

نقابة المحامين الاهلية

المحاماة

فهرست
السنة السادسة عشرة

١٩٣٥ - ١٩٣٦

مطبعة مجسازى بالقاهرة
تليفون ٥٥٤٨٠



أبحاث وقوانين

- ١ - تقرير عن أعمال مجلس نقاية المحامين عن سنة ١٩٣٥ عدد ٩ ، ١٠ ص ٩٩٢
 - ٢ - تقرير أمانة الصندوق عن سنة ١٩٣٥ عدد ٩ ، ١٠ ص ٩٩٧
 - ٣ - تقرير لجنة الشؤون الدستورية عدد ٩ ، ١٠ ص ١٠٠٢
 - ٤ - قانون رقم ٥٣ سنة ١٩٣٦ خاص بنقل رفاة المغفور له سعد زغلول باشا الى ضريح سعد
(عدد ٩ و ١٠ ص ١٠٠٦)
- بحث — الاستعجال وتعريفه وماهيته في الأمور المستعجلة عدد ٢ ص ٢٣٨

فهرست السنة السادسة عشرة

حرف الالف

- | | |
|---|--|
| <p>(استئناف مختلط - ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ١١٢ رقم ٤٧)
 اثبات . المانع من أخذ الكتابة عند لزومها . قيامه أو عدم قيامه . موضوعي .
 (المادة ٢١٥ مدني)
 (نقض مدني أهلي - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٩٠ رقم ٢١٢)
 اثبات . أوراق رسمية . الطعن بالتزوير .
 فيما يحصل أمام الموثق فقط . الطعن بالأكراه أو بانعدام السبب . جوازه بكافة الطرق القانونية
 (استئناف مصر - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٧٧ رقم ١٦٩)
 اثبات . تقدير قيمة السند . حق محكمة الموضوع في ذلك . مداه
 (نقض مدني أهلي - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠٠ رقم ٨٢٢ رقم ٣٨١)
 اثبات . جواز اخذ باقوال متهم على آخر .
 الأخذ باقوال محامي متهم على متهم آخر . لا يجوز .
 (نقض جنائي أهلي - ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٠ رقم ٦٦٧ رقم ٣٠٠)
 اثبات . دعوى بالصورية بطريق الغش والتدليس . جوازه بكافة الطرق
 (استئناف مختلط - ٥ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ١١٤ رقم ٥٤)
 اثبات . صورية . المدين هو الملتزم بالاثبات
 (استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٠٠ رقم ١٢٧)
 اثبات
 (انظر إجازة رقم ٣٣ واستئناف رقم ٦١ وتركه رقم ٢١٥ وتملك رقم ٣٧٨ ورفعت رقم ٤٦٣ وملكية رقم ٦٦٩)</p> | <p>٥
 ابراء الكفيل
 (انظر كفالة رقم ٥٩٢)
 ابطال التصرفات
 (انظر دعوى رقم ٤٢٤)
 ١
 إبطال المرافعة . ضد بعض المدعين دون البعض الآخر . في دعوى واحدة . عدم قبوله .
 (الزقازيق الكلية الاهلية - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٧٥٧ رقم ٣٤٥)
 ٢
 اتفاق . بين زوج وزوجته . على طلاقها . مقابل مبلغ معين تدفعه . صحته . الخلع . جوازه شرعاً
 (استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٣٣ رقم ٣٣٩)
 ٣
 اتفاق غير مشروع . نظام عام . دفع مبلغ . الدافع طرف فيه . عدم جواز استرداده
 (استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٥٨ رقم ٢٧)
 اتفاق
 (انظر إجازة رقم ١٩ واختصاص رقم ٤١ وخلق رقم ٤١١ ووصى رقم ٧٤١)
 ٤
 ١ - آثار . قانون الآثار . عدم سريانه على الأجانب بالنسبة للعقوبات . سريانه بالنسبة للتصريح بالتصدير .
 ٢ - آثار . تصريح بالتصدير . من سلطة الادارة
 ٣ - آثار . عدم تصريح الحكومة بتصديرها . غير ملزم لها بشرائها .</p> |
|---|--|

- ١١ اثبات التاريخ . الوسائل المينة بالمادة ٢٢٩ مدنى . ليست على سبيل الحصر .
(نقض مدنى أهلى - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٣١ رقم ٥٩)
- ١٢ اثبات بالينة . وديعة . وجود مانع من الحصول على كتابة . ادنيا كان او ماديا . جوازه .
(نقض جناى أهلى - ٣ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٣٧ رقم ٦١)
- ١٣ اثبات بالينة أو القرائن . التصرفات الصادرة من الأصول ضد الفروع . عدم جوازه منهم
(استئناف مصر - ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٠٤ رقم ٢٢٠)
- ١٤ اثبات بالكتابة . فى عقد الوديعة . ككل العقود . لازم
(شين الكوم الجزئية - ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٦ ص ٦٢٩ رقم ٢٧٧)
- ١٥ اثبات حالة . حمل . عدم جواز ندب طبيب للكشف على المرأة
(اسكندرية الكلية الأهلية - قضاء مستعجل - ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٠٦ رقم ١٨١)
- اثبات الحالة والضرر
(انظر بيان رقم ٥٩٧)
اثبات بالينة
(انظر شركات الخاصة رقم ٤٩٥ ووديعة رقم ٧٢٢)
- ١٦ اثبات فى المواد المدنية : تركة . مخلفات المورث لورثته . وقائع . سبيل اثباتها . بالينة . الأمور التى يطلب الدليل الكتابى لاثباتها .
(نقض مدنى أهلى - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٢٨ رقم ١١)
- ١٧ اثبات فى دعوى تزوير
(انظر تزوير رقم ٢١٩)
اثبات . وقائع التزوير بكافة الطرق . جوازه . الورقة المطعون فيها بالتزوير . تمسك الصادرة له هذه الورقة بها . ثبوت تزوير تاريخها . مبدأ ثبوت بالكتابة .
(المادتان ٢٨٣ و ٢٨٤ مرافعات)
(نقض مدنى أهلى - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٤ رقم ٣)
- ١٨ اثراء على حساب الغير . الاثراء بزيادة الثروة . بدخول شئ فيها . أو بعدم نقص شئ منها .
(استئناف مصر - ٢١ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٦١ رقم ٧٥)
اثراء على حساب الغير
(انظر فضولى رقم ٥٥١)
أثر رجعى
(انظر اختصاص المحاكم الشرعية رقم ٥٤)
- ١٩ اجارة . الاتفاق على ثلاث سنوات . حق المؤجر فى عدم التجديد بعد السنة الأولى او الثانية . جوازه .
(استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٠٥ رقم ١٢٨)
- ٢٠ اجارة . التأجير من الباطن . تحريمه كتابة . الرضا به ضمنا . نفاذه
(استئناف مختلط - ١٦ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٨٤٧ ص ٨٠٧ رقم ٣٧٦)

٢١	اجارة . تحصيل ان الارض المؤجرة لم تؤجر لتزرع قطنا . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك (نقض مدني اهل - ٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ١٠ ص ٨٥٩ رقم ٣٩٤)
٢٢	اجارة . تعويض عن مخالفة المستأجر لالتزاماته في العقد . تقدير التعويض . تقدير الاجرة واستحقاقه . استحقاقها . سقوطه بالتقادم الخمسي (المادة ٢١١ م) (نقض مدني اهل - ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ٨٨٣ رقم ٤٠٤)
٢٣	اجارة . حريق . مسئولية المستأجر . حدودها . النص في العقد عليها . مداه . حمل الاثبات (استئناف مختلط - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٧ رقم ٢٤١)
٢٤	اجارة . عقد إيجار . النص فيه على تحديد مدة الاجارة . وعلى مقدار المؤجر . النص فيه على محاسبة المستأجر على ما يظهرانه زرعه زائدا على الاصل . المعول عليه في تقاضي أمر هذا الزائد (نقض مدني اهل - ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٧١ رقم ٢٠٥)
٢٥	اجارة . مناط تطبيق القانونين رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ و رقم ٣٢ سنة ١٩٣٢ (نقض مدني اهل - ٦ فبراير سنة ١٩٣٦ - عدد ٩ و ١٠ ص ٨٥٩ رقم ٢٩٤)
٢٦	اجارة . منع مطالبة المستأجر بخمس اجرة الاطيان المستحقة عن سنة ١٩٢٩ ، ١٩٣٠ الزراعية . منع مطلق . عبارة الاحتفاظ الواردة بصدر المادة الأولى من القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ . المقصود منها . (القانون رقم ٥٤ لسنة
٢٧	١٩٣٠ . (نقض مدني اهل - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٧٧ رقم ٢٠٧) اجراءات . نقص جوهرى في الأوراق . بطلان . نقص غير جوهرى . لا يبطل الا بنص . (استئناف مصر - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٨٥ رقم ١٧١) اجراءات تحفظية (أنظر وقف رقم ٧٦٤) اجراءات تنفيذ (بطلان) (أنظر قضاء مستعجل رقم ٥٧٨) اجراءات جوهرية (أنظر نقض و ابرام رقم ٧٠٦) اجراءات مستعجلة (أنظر افلاس رقم ١٢٠) اجراءات نزاع الملكية (أنظر مرسى مزاد رقم ٦١٦) اجراء تحفظي . البحث فيه . لا يستلزم البحث في الملكية . مجرد تقديرها . (مصر - قضاء مستعجل - ٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٢٩ رقم ٣٣٠) الاجراء القاطع لمدة بطلان المرافعة (أنظر بطلان المرافعة رقم ١٦٨) اجرة . المطالبة بها . المادة ٤٧٣ مدني مختلط . حالة تمسك المؤجر بالعقد . سداد الايجار لغاية انتهاء مدته (استئناف مختلط - ٥ يناير سنة ١٩٣٥ - عدد ٤ ص ٤٤٩ رقم ١٩٩) أجر النظر (أنظر تقادم رقم ٢٦٥) اجني (أنظر شفعة رقم ٥٠٥) أجنبي عن المورث (أنظر وارث رقم ٧٣١)
٢٨	
٢٩	

أحالة تامة أو ناقصة (أنظر استبدال رقم ٩٢)	
٣٠ احداث متشردون . حق تغيير التهمة طبقا للمادتين ٦٤٥ من القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ في حالة توجيه تهمة أخرى غير التشرد . حق ارساله للأصلحية . حالته (مصر الكلية الاهلية - ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ - ص ٦١٧ رقم ٢٧١) احراز (أنظر مواد مخدرة رقم ٦٧٧) احراز الحشيش (أنظر تفتيش رقم ٢٥٨)	
٣١ أحكام غياية . غير مشمولة بالنفاذ . لا تنفذ الا بعد اعلانها بثمانية أيام (الطارين الجزئية ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٣٥ رقم ٢٧٩) أحكام (أنظر استئناف رقم ٨٤ و اعلان رقم ١١٥ وقانون أو اوامر رقم ٥٦٥) الاحكام الجنائية (أنظر حكم مدنى رقم ٣٩٠) أحكام شرعية (أنظر نمرة رقم ٢٩٦) احكام الشريعة الاسلامية (أنظر شرط الوفاء عند المقدرة رقم ٤٩١ ومواريث رقم ٦٧٨ ووقف رقم ٧٥٢) احكام المخالفات (أنظر استئناف رقم ٧١)	
٣٢ اختصاص . تعويض . فعل غير معاقب عليه . اختصاص المحكمة المدنية . (قنا الكلية الاهلية - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٠٤ رقم ١٨٠) اختصاص . دعاوى الحكومة . دعاوى فرعية . اشكالات . عدم انطباق الامر	
٣٣	
٣٤ العالي عليها . (قنا الكلية الاهلية - ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ١٨٤ رقم ٨٢) اختصاص . دعوى نزع ملكية . تسجيلات لاجانب عن اختصاصات . اختصاص المحاكم الاهلية (استئناف مصر - ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٧٠ رقم ٣٢) اختصاص . حكم فى دفع بعدم الاختصاص المركزى وفى الموضوع معا . استئنافه . محكمة الاستئناف هى محكمة الدرجة الثانية بالنسبة للمحكمة التى اصدرته والمحكمة المدعى باختصاصها . حكم محكمة الاستئناف فى الموضوع . صحته قانونا . الطعن فى الحكم من جهة الاختصاص . رفضه . (نقض مدنى أهلى - ٦ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٦٠ رقم ١٠٦) اختصاص . شطب . صدور قانون مقيد للاختصاص . تحريك الدعوى المشطوبة . عدم سريان القانون الجديد (استئناف مصر - ١٩ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٩٧ رقم ١٢٥) اختصاص . صدور حكم ابتدائى بين وطنيين . اعلان افلاس احدهما بعد ذلك . اختصاص المحاكم الاهلية . (استئناف مصر - ١٩ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٩٨ رقم ١٢٦) اختصاص . عقود إيجار متعددة . اعتبار كل عقد على حدة . الجمع لتصفية الحساب . غير مؤثر (مصر الكلية الاهلية - ٥ اكتوبر سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٥٦ رقم ٣٤٤) ١ - اختصاص . فى الدعاوى التى ترفع	
٣٥	
٣٦	
٣٧	
٣٨	
٣٩	

- على الحكومة . استثناء من حق عام .
عدم جواز اطلاقه .
- ٤٠ - اختصاص . اشكالات في التنفيذ .
ترفع دائما الى المحكمة الكائن في
دائرتها محل التنفيذ
(اشمون الجزئية - ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٤٤ رقم ١٤٧)
- ٤١ - اختصاص . نزاع مالي . مترتب على
بحث شرعي مختلف على مبدأ . عدم
اختصاص المحاكم الاهلية بالفصل فيه .
(اللبان الجزئية - ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٣٤٣ رقم ١٤٦)
- ٤٢ - اختصاص . وجوب حصول الاتفاق
والتسليم في دائرة محكمة واحدة .
(مصر الكلية الاهلية - ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد
٣ ص ٣١٨ رقم ١٢٣)
- اختصاص
(انظر استعجال رقم ٩٩ وطريكتحانات رقم ١٦٣
وبيع رقم ١٧٢ وتوزيع رقم ٢٩٠ وسند تحت
الاذن رقم ٤٨٢ وقاضى الامور المستعجلة رقم
٥٥٧ ونفقة رقم ٦٩٨)
اختصاص (عدم)
(انظر دفع رقم ٤٥١)
- ٤٣ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة -
اخراج شاغل للعقار بدون سند أو بسبب
معلوم . ثابت
(مصر الكلية - قضاء مستعجل - ٢ فبراير سنة
١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٠)
- ٤٤ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة .
حجز ما للمدين لدى الغير . إبطاله .
لعدم استيفائه للشرائط القانونية . عدم
مساسه بالموضوع .
(اسكندرية الكلية - قضاء مستعجل - ٥ ديسمبر
سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٥ رقم ٤٤٥)
- ٤٥ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة .
دعاوى استلام العين المؤجرة - الانتفاع
بها تنفيذا للتعاقد . عدم مساسه بموضوع
الحق .
(مصر الكلية - قضاء مستعجل - ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٦ - ص ٦٢١ رقم ٢٧٣)
- ٤٦ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة .
عدم جواز البحث في صحة السندات
أو بطلانها .
(اسكندرية الكلية - قضاء مستعجل - ٣١ أكتوبر سنة
١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٠٨ رقم ١٨٢)
- ٤٧ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة .
في طلب استمرار التنفيذ
(مصر الكلية قضاء مستعجل أول يونيو سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٧٠ رقم ٤٤٧)
- ٤٨ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة - في
دعاوى الاخلاء . نزاع موضوعى . لا
دخل له به .
(مصر الكلية قضاء مستعجل - ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٦ ص ٦٢٥ و ٢٧٤)
- ٤٩ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة . في
الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ . شروطه .
(مصر الكلية قضاء مستعجل - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٤ - ص ٤٣٣ رقم ١٨٥)
- ٥٠ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة .
طلب الغاء حجز ما للمدين لدى الغير .
- ٤٠ - اختصاص . نزاع مالي . مترتب على
بحث شرعي مختلف على مبدأ . عدم
اختصاص المحاكم الاهلية بالفصل فيه .
(اللبان الجزئية - ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٣٤٣ رقم ١٤٦)
- ٤١ - اختصاص . وجوب حصول الاتفاق
والتسليم في دائرة محكمة واحدة .
(مصر الكلية الاهلية - ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد
٣ ص ٣١٨ رقم ١٢٣)
- اختصاص
(انظر استعجال رقم ٩٩ وطريكتحانات رقم ١٦٣
وبيع رقم ١٧٢ وتوزيع رقم ٢٩٠ وسند تحت
الاذن رقم ٤٨٢ وقاضى الامور المستعجلة رقم
٥٥٧ ونفقة رقم ٦٩٨)
اختصاص (عدم)
(انظر دفع رقم ٤٥١)
- ٤٢ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة -
اخراج شاغل للعقار بدون سند أو بسبب
معلوم . ثابت
(مصر الكلية - قضاء مستعجل - ٢ فبراير سنة
١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٠)
- ٤٣ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة .
إشكال في تنفيذ أحكام شرعية . أساسه
ادعاء الوفاء أو المقاصة أو خلافه . شرطه .
عدم المساس بالحقوق الشرعية .
- ٤٤ - اختصاص قاضى الامور المستعجلة . في
طلب الغاء حجز ما للمدين لدى الغير .

قاعدة موضوعية . ليس لها أثر رجعي على الاحكام السابقة لها .

٢- اختصاص المحاكم الشرعية - بمصاريف الدعوى الشرعية . الحكم بها . مداه . مصاريف انتقال الخصوم واتعاب المحاماة الحقيقية . الالتزام بها فقط في حالة كيدية الدعوى . اختصاص المحاكم الأهلية بها .

(الجيزة الجزئية - ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٧٨٧ رقم ٣٥٧)

اختصاص المحكمة الكلية بدعوى تعويض ناشئ عن جنحة . جوازه . عدم المصلحة في الدفع

(استئناف مصر - ٣١ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١٠٩٩ ص ٩٠١ رقم ٤١٣)

١- اختصاص المحاكم المختلطة . في طلب ملكية اعيان موقوفة . لبطان الوقف ولو تدخل الوقف فيها . معدوم .

٢- اختصاص المحاكم المختلطة . بالنسبة لدعوى استحقاق ضد الوقف . النظر فيه . من النظام العام . ولو لم يدفع به . (استئناف مختلط - ٢ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٢ رقم ٣٦٦)

اختصاص المحاكم المختلطة . سند . محول باسم مستعار . غير مانع (استئناف مختلط - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٨ رقم ٢٤٢)

اختصاص المحاكم المختلطة . نزاع ملكية . قيد عقارى لصالح اجنبى . ثابت . (استئناف مختلط - ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠١ رقم ٣٦١)

اختصاص في التنفيذ (أنظر قاضى الامور المستعجلة رقم ٥٥٩) اختصاص قاضى الاحالة (انظر جناية رقم ٢٠٠)

ولايته محدودة بولاية المحاكم الاهلية (أسكندرية الكلية الأهلية - ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٠٦ رقم ١٨١)

اختصاص قاضى الامور المستعجلة (انظر إيجار رقم ١٥٣ وايداع رقم ١٥٨ وتخالص رقم ٢٠٦ وحارس على وقف رقم ٣١١ وحجز رقم ٣١٤ وحكم رقمى ٣٦٦ و ٣٦٧ وحكم شرعى رقم ٣٧٥ وحكم غيايى رقم ٣٧٩ وقضاء مستعجل رقم ٥٧٩)

٥١ اختصاص المحاكم الأهلية . في طلب الغاء حجز ما للمدين لدى الغير . بناء على حكم شرعى بالنفقة . تعلقه بأصل الحق . عدمه

(مصر الكلية - قضاء مستعجل - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)

٥٢ اختصاص المحاكم الأهلية . في نفقة الزوجة والأصول والفروع والأرحام . ثبوتها بالتراضى أو شرعا . ثابت . وجود نزاع بشأنها . عدمه

(مصر الكلية - قضاء مستعجل - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)

٥٣ ١ - اختصاص المحاكم الاهلية - في المنازعات الخاصة بمقدمات عقد الزواج كالمهر والمهدايا - معدوم

٢ - اختصاص المحاكم الاهلية . في مسائل المهر . اذا كان ثابتا وخاليا من النزاع (الواسطى الجزئية - ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٢٨ رقم ٩٢)

اختصاص المحاكم الاهلية (أنظر اختصاص رقم ٣٤ واشهار افلاس رقم ١١٠ وتدليس رقم ٢١١ وحراسة رقم ٣٣١ ونفقة رقم ٦٩٥)

٥٤ ١ - اختصاص المحاكم الشرعية - مصاريف الدعوى الشرعية طبقا لنص المادة ٢٨١ من اللائحة المعدلة . متضمنة

الخطأ والتعويض عنه . التفريق بينهما

(استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨

ص ٧٣٣ رقم ٣٣٩)

أسباب

(أنظر حكم ابتدائي رقم ٣٦٨ و نقض وإبرام رقم

(٧٠٨

أسباب الحكم

(أنظر حكم رقم ٣٥١)

أسباب الطعن

(أنظر نقض وإبرام رقم ٧٠٢ و ٧٠٦)

أسباب المعارضة

(أنظر معارضة رقم ٦٥٤)

استئناف . اعلانه بمكتب المحامي المحل

٦١

المختار . صحته

(استئناف مختلط - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٥ عدد

٥ ص ٥٤٧ رقم ٢٤١)

استئناف . بعد الميعاد من أحد المستأنفين .

٦٢

حق غير قابل للتجزئة . قبوله .

(استئناف مختلط - ١٣ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد

٢ ص ٢٣٥ رقم ٩٩)

استئناف . تجديده بعد شطبه . طريقته .

٦٣

قرارات المحكمة وتكليف قلم الكتاب

والخصوم بأعلان المستأنف للحضور

بالجلسة . لا يعتبر تجديدا للاستئناف

المشطوب

(نقض مدني أعلى - ٢٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

١٠ ص ٨٤٥ رقم ٣٨٨)

١ - استئناف . تقدير قيمة حكر على

٦٤

أرض محكرة . في حكم ترتيب إرادات

مؤبدة . تقدير قيمتها طبقا للمادة ٣٤٦

مرافعات

٢ - استئناف . دعوى شاملة لطلبين

أو أكثر . الطلبات ليس لها سند مستقل

الواحد عن الآخر . العبرة بمجموع

اختصاص المجالس الحسبية

(أنظر مجالس حسبية رقم ٦٠٠)

اختصاص المحاكم الجنائية

(أنظر دفع رقم ٤٥٧)

اختصاص المحاكم الشرعية واختصاص

المحاكم الأهلية

(أنظر وقف رقم ٧٦١ و ٧٦٧)

اختصاص عقارى . الزام الدائن بأثبات

٥٩

ملكية مدينه . تقصيره في ذلك . اعتباره

لاغيا

(استئناف مختلط - أول يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٩

و ١٠ ص ٩٨٩ رقم ٤٦٢)

اخلاء

(أنظر دعاوى الاخلاء رقم ٤١٩)

اخلال بحق الدفاع

(أنظر دفاع رقم ٤٤٨)

ادعاء المقترض بحق مدني

(أنظر جريمة افراض رقم ٢٩٩)

ادعاء مدني

(أنظر مسئولية رقم ٦٢١)

أدلة

(أنظر حكم رقم ٣٦٤)

إذن النيابة

(أنظر تفتيش رقم ٢٥٦)

أرادة

(أنظر مسئولية مدنية رقم ٦٣٥)

أراضى مربوط

(أنظر تملك بوضع اليد رقم ٢٧٩)

أراضى غير مزروعة مملوكة للحكومة

(أنظر وضع اليد رقم ٧٤٨)

إزالة

(أنظر مبانى رقم ٥٩٦)

إساءة استعمال الحق . الاكراه بأركانه .

٦٠

الطلبات	
(استئناف مصر — ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٠٨ رقم ٤١٨)	
٦٥ استئناف . تمثيل الورثة لبعضهم البعض . حالة عدم الانقسام . جوازه من البعض .	
و ضد البعض . نفاذه على الجميع	
(استئناف مختلط — ٥ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢٤ ص ٢٣٤ رقم ٩٤)	
٦٦ استئناف . حقوق المستأنف . تمسكه بدفاع المدعى أصلاً - جوازه	
(استئناف مختلط — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٥٠ رقم ١٥٥)	
٦٧ ١ - استئناف . حكم بطلب بطلان مرسى مزاد غير موجه ضد المدين والدائن . عدم قبوله	
٢ - استئناف . من خصم . حكم صدر بقبول جميع طلباته . عدم قبوله	
(استئناف مختلط — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٤ ص ٤٤٧ رقم ١٩٣)	
٦٨ استئناف . حكم تمهيدى . تأييده بأسبابه . حق التصدى . عدم ضرورته . حالة القضية على المحكمة الابتدائية .	
(استئناف مختلط - ٢٣ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ١٠ و ١١ ص ٩٨٦ رقم ٤٥٥)	
٦٩ استئناف . حكم صادر فى دعوى نزاع ملكية . فى غير الأحكام الصادرة ببيع العقار . جوازه .	
(استئناف مصر - ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٩٤ رقم ٢١٤)	
٧٠ استئناف . حكم صادر من محكمة ابتدائية . قيمة المدعى به أزيد من عشرين جنيهاً . داخله فى نصاب القاضى الجزئى . جوازه .	
(استئناف مصر — ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٩٦ رقم ٢١٦)	
٧١ استئناف . حكم فى مخالفة . قاصر على	
الغرامة والمصاريف . وبالنسبة	
للتعويضات المحكوم بها فيه . ليست	
عقوبة . عدم جوازه . (المادة ١٥٣	
فقرة ٢ جنايات معدلة)	
(استندرية الكلية الاهلية — ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣١٤ رقم ١٣١)	
٧٢ استئناف . حكم مرسى مزاد . وجود تسجيلات لأجانب . وجوب الفصل فى ذلك . الا بمربالبيع . جواز استئنافه .	
(استئناف مصر — ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٧٠ رقم ٢٢)	
٧٣ استئناف . حكم مرسى المزاد . فصل فى نزاع مطروح . غير عيب فى شكل الحكم . جوازه .	
٢ - استئناف . حكم بيع . بعد زيادة العشر ولم يفصل فيها بعد . مرسى المزاد تحت شرط فاسخ . اعتبار حكم مرسى المزاد قائماً . صحة الاستئناف .	
(استئناف مصر - ١٦ أبريل سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٠٣ رقم ٤١٥)	
٧٤ استئناف . دعوى استحقاق فرعية . سريان مدة العشرة أيام . شرطه . إيقاف اجراءات البيع	
(شين النكوم الكلية الاهلية — ١٩ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٤٤ رقم ٤٣٦)	
٧٥ استئناف . قبول صريح أو ضمنى . معناه . مداه	
(استئناف مصر - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٢٩٦ رقم ٢٦٠)	
٧٦ استئناف . قرار رفع حجر جزئى . وضع المحجور عليه تحت الاختبار لادارة أمواله مؤقتاً . جوازه	
(مجلس حشبي على — ٢٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٢٥ رقم ٤٢٧)	

- ٧٧ استئناف قرار مجلس حسي ابتدائي .
من زوجة قبطية بعد اسلام زوجها . قبوله .
(مجلس حسي عالي - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٢٥ رقم ٤٢٩)
- ٧٨ استئناف . عن حكم صادر برفض
المعارضة في أمر تقدير . بمبلغ ستة
جنيها . عدم جواز نظره
(استئناف مصر - ٣ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩
و ١٠ ص ٨٠٠ رقم ٤٠٦)
- ٧٩ استئناف . عن الملحقات . دون استئناف
الأصل . عدم قبوله .
(استئناف مختلط - ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٤
ص ٤٤٧ رقم ١٩٤)
- ٨٠ استئناف . قيد الدعوى في الجدول . مدة
الثماني والأربعين ساعة . كيفية احتسابها .
(المادة ٣٦٣ مراقعات)
(تقضر ، مدني أعلى - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٤٨٢ رقم ٢٠٩)
- ٨١ استئناف . قيده . ائذار بقيده . اعلان
الى المحل الأصلي . علم المنذر ان المنذر
غائب بالمستشفى . بطلان ائذار القيد .
غش .
(استئناف مصر - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٧١٠ رقم ٣٢٢)
- ٨٢ استئناف . الميعاد المقرر لرفعه فيه . من
النظام العام . عدم جواز التنازل عنه
(استئناف مصر - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٥٩٩ رقم ٣٦١)
- ٨٣ استئناف . من أحد المحكوم عليهم
المتضامنين . يستفيد منه الباقيون .
(الوقايق الكلية الأملية - ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٧٤٠ رقم ٣٤٢)
- ٨٤ استئناف . من الدائنين . عن الأحكام
الصادرة ضد المدين في حالة اهماله . جوازه
- ٨٥ استئناف مختلط - ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٨٥ رقم ٤٥٣)
استئناف . من المسترد أو الدائن
الحاجز . عدم ادخال المدين فيه . عدم قبوله
(استئناف مختلط - ٢ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٨٠٢ رقم ٣٦٥)
- ٨٦ استئناف . ميعاده . يسرى في حق من
اعلن اليه لا في حق من اعلنه
(استئناف مصر - ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٥٩٢ رقم ٢٥٨)
- ٨٧ استئناف . ميعاده . حجز الأوراق .
بفعل الخصم . كاف لجوازه
٢ - استئناف . ميعاده . اثبات حجز
الأوراق القاطعة في التاريخ المدعى به .
يجب أن يكون دليلا كتابيا .
(استئناف مصر - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩١١ رقم ٤٢٠)
- استئناف
(انظر اختصاص رقم ٣٥ وتفايسة رقم ٢٦١
وحكم رقم ٣٦٧ وحكم قطعي رقمي ٢٨٢ و ٢٨٣
ودفوع رقم ٤٥٦ ورسوم رقم ٤٥٩ وقضية رقم ٥٨١
وحجز عقارى رقم ٢٢٠)
- ٨٨ استئناف حكم . في دعوى نزع ملكية .
قضى برفضها جملة أو بالنسبة لجزء . جوازه
(استئناف مصر - ٤ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٧
و ٨ ص ٧١٥ رقم ٣٢٥)
- استئناف حكم مرسى مزاد
(انظر حكم مرسى مزاد رقم ٣٩١)
استئناف الاحكام التمهيدية
(انظر حكم تمهيدى رقم ٢٧٠)
- استئناف المتهم
(انظر تشرد رقم ٢٣٤)
- ٨٩ ١ - استئناف فرعى - الحكم بعدم
قبول الاستئناف الأصلي .
٢ - استئناف أصلي . استئناف فرعى .
التفريق بينهما .

٣ - استئناف. طلبات جديدة . تغيير
صفة الخصوم
(استئناف مصر - ٢٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٥١ رقم ٢٥)

٩٠ - استئناف فرعى . جوازه . مادامت
المرافعة قائمة . وجوب أن يكون الطلب
محل نزاع أمام محكمة أول درجة
(استئناف مصر - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٨٨ رقم ١٢٠)

٩١ - استبدال . تغيير الدائن . رضاء المدين .
(المحلة الكبرى الجزئية - ١٠ أكتوبر
سنة ١٩٣٣ عدد ٢ ص ٢٢٣ رقم ٩٠)

استبدال
(أنظر التزام طيبى رقم ١٢٩)

٩٢ - استبدال الدين . احالة تامة . اعتبارها
كذلك . احالة ناقصة . لا تبرى ذمة المدين
الأصلى قبل دائه
(المنصورة الجزئية - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣
ص ٣٤٢ رقم ١٤٥)

٩٣ - استبدال الدين . شرطه . تغيير غرض
الالتزام . والنية الصريحة فى حصوله .
(عابدين الجزئية - ٨ مارس سنة ١٩٣٦ عدد ٤
ص ٤٣٣ رقم ١٨٧)

استبعاد
(أنظر خطاب رقم ٤٠٧)

استحقاق
(أنظر ملك رقم ١٦٠ وسند بحارى رقم ٤٨٠
وقسمة رقم ٥٧٦)

استحقاق الثمن
(أنظر بيع رقم ١٨٢)

استحقاق الدين
(أنظر مقابل الوفاء رقم ٦٦٠)

استحقاق المبيع
(أنظر بيع رقم ١٧٨)

٩٤ - استحقاق المنقولات . رهن المنقول .
تطبيق قواعدها الا فى حالة السرقة
أو الضياع
٢ - استحقاق المنقولات . حالة السرقة .
قياس حالة خيانة الأمانة عليها . عدمه .
(استئناف مختلط - ٩ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٨٠٤ رقم ٣٦٥)

٩٥ - استحقاق فى وقف . منع صرفه . حالة
احتياج الوقف . لعمارة ضرورية . حبس
بعض الربيع لهذا الغرض .
(استئناف مصر - ٢٥ مارس سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٢٠ رقم ٤٢٢)

٩٦ - استحقاق فى وقف . منوط بظهور الغلة
عدم اجبار الناظر على دفع شئ
للمستحقين قبلها . عمارة الوقف مقدمة .
مراعاة الصرف عليها سنويا . نفقة
المستحق . جوازها . تقديرها
(استئناف مصر - ٢١ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٩
و ١٠ ص ٨٩٥ رقم ٤١٠)

استحقاق فى وقف
(أنظر ثمرة رقم ٢٩٦ وحجز ما الدين رقم ٣١٢
ووقف رقم ٧٥٩)

استدعاء شاهد
(أنظر شاهد رقم ٤٨٦)

استدلال
(أنظر تاجر رقم ١٩٦)

٩٧ - استرداد ما دفع بغير حق . شروطه .
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٥٨ رقم ٢٧)

استرداد الثمن
(أنظر بيع رقم ١٧٨)

٩٨ - استعجال . اشكال . اختصاص جهة التنفيذ
(استئناف مختلط - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١
ص ١١١ رقم ٤٥)

- ٩٩ استعجال . ايجارة صورية . سلطة القاضي المستعجل . تقدير .
(استئناف مختلط - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ١١١ رقم ٤٥)
- ١٠٠ ١ - استعجال . تقديره .
٢ - استعجال . توفره . أركانه
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٩ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٩٢ رقم ٣٨)
- ١٠١ استعجال . حراسة . على وقف نص فيه على اسقاط الاستحقاق في حالة الحجز على ريعه . عدم قبولها .
(استئناف مختلط - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٤٩ رقم ١٥١)
- ١٠٢ استعجال . رفع دعوى بفسخ العقد . جوازه . دعوى تعويض موضوعية وباستمرار العقد . لامانع من الحكم به
(استئناف مختلط - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٥ رقم ٣٧٣)
- ١٠٣ استعجال . في طلب الغاء حجز ما للبلدين . الضرر الحاصل . كفايته .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)
- ١٠٤ استعجال - يستنتج من ظروف الدعوى .
(مصر الكلية الاهلية قضاء مستعجل ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)
- ١٠٥ اسم تجارى . لتاجر . استعمال آخره . سوء نيته . حمل إثبات حسن النية على الآخر .
(مصر الكلية الاهلية - ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ٨٠ رقم ٧٣٤ رقم ٣٤٠)
اسم مستعار
(أنظر اختصاص المحاكم المختلطة رقم ٥٧)
اسلام الزوج
(أنظر استئناف رقم ٧٧)
- ١٠٦ اشتراك متهمين في ضرب المجنى عليه . وفاة المجنى عليه بسبب احدى الضربات . عدم معرفة الضارب لها . أخذ المتهمين جميعا بالمادة ٢٠٥ ع . الزامهم جميعا بالتعويض . لا خطأ (المواد ٢٠٥ ع ، ١٥٠ ، ١٥١ مدنى)
(نقض جرائى أهلى - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٠ رقم ٦٧٧ رقم ٢٠٤)
اشغال الطرق
(أنظر عاقلة رقم ٦٠٩)
اشكال
(أنظر استعجال رقم ٩٨ وحجز تحت يد الغير رقم ٣١٨)
- ١٠٧ الاشكال في التنفيذ . أثره
(مصر الكلية الاهلية قضاء مستعجل أول يونيو سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠٠ رقم ٤٤٧)
- ١٠٨ اشكال في التنفيذ . سلطة القاضي فيه . حكم بالغلق . عدم الحصول على رخصة جديدة . وجوب نفاذه .
(قبال الكلية الاهلية - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥ ص ٥٢٥ رقم ٢٢٨)
- ١٠٩ اشكال في التنفيذ . سلطة قاضى الامور المستعجلة . عدم مساسه بالموضوع
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤١٠ رقم ١٨٣)
- استعجال . اسم
(أنظر غش رقم ٥٤٧)

اشكالات	اعفاء الراسى عليه المزداد
(أنظر اختصاص رقم ٣٣ و ٤٩ وتنفيذ رقم ٢٨٧)	(أنظر مرسى مزداد رقم ٦١٥)
اشكالات في التنفيذ	اعمال الادارة
(أنظر اختصاص رقم ٣٩ واختصاص قاضى الامور المستعجلة رقم ٤٣ وحلول الدين رقم ٣٩٩)	(أنظر كفالة رقم ٥٩٥)
١١٠ اشهار افلاس مدين وطنى . بناء على طلب دائته الوطنى . امام المحكمة التجارية الاهلية . اختصاصها به ولو مع وجود دائن اجنبى . (اسكندرية الكلية الاهلية - ١٤ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٤٧ رقم ٤٣٨)	١١٤ اعمال برلمانية - يانها - رقابة المحاكم عليها - معدومة (مصر الكلية الاهلية - ١٧ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٢٦٩ رقم ٣٥١)
اشهار افلاس (أنظر تغطية رقم ٢٦٢)	١١٥ اعلان . أحكام . محل اعلانها . (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١١ رقم ٨٧)
إصلاحية (أنظر احداث مشردون رقم ٣٠)	١١٦ اعلان . اعلان الاحكام . آثارها بين الخصوم . (المادة ٣٥٣ مرافعات) (نقض مدنى أملى - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٧٥ رقم ١١٤)
اضطراب (أنظر اكراه رقم ١٢٧)	١١٧ اعلان . اعلان خصم فى شخص النيابة . التحريات التى تسبق هذا الاجراء . تقدير كفايتها لتبريره . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . (مادة ٨ مرافعات) (نقض مدنى أملى - ١٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٤٢ رقم ٣٨٧)
اعادة النظر (أنظر حكم جزئى جزئى رقم ٢٧٢)	١١٨ اعلان . محل المدين الاصلى . محل إقامته الفعلى . انتقاله منه . اعلانه فى محله الجديد . جواز اعلانه فى محله الجديد . احواله (مصر الكلية الاهلية - ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٥ رقم ١٣٦)
اعادة القضية لمحكمة الموضوع (أنظر قوة الشئ المحكوم فيه رقم ٥٩١)	اعلان (أنظر شهود فى جاية رقم ٥٠٩)
اعادة قيد الرهن العقارى (أنظر رهن عقارى رقم ٤٧١)	اعلان الرغبة (أنظر شفعة رقم ٥٠١)
١١١ اعتراض التنفيذ بدعوى موضوعية . أثره (مصر الكلية الاهلية قضاء مستعجل - أول يونيو سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٧٠ رقم ٤٤٧)	اعلان الحكم (أنظر حكم رقم ٣٥٠)
١١٢ اعتراف . غير قضائى . حصوله فى قضية أخرى . تقديره . متروك للقضاء . (مصر الكلية الاهلية - ٧ يناير سنة ١٩٣٣ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٣٧ رقم ٤٢٣)	اعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ (أنظر تنفيذ رقم ٢٨٢)
١١٣ اعتياد على الاقراض بالربا - جريمة مستمرة . (ندر المنصورة - ٥ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٣٩ رقم ٢٢٥)	
اعتياد على الاقراض برىافاحش (أنظر دعوى مدنية رقم ٤٤٥)	

- افلاس البائع
(انظر بيع رقم ١٧٣)
افلاس الشركة
(انظر تغطية رقم ٢٦٢)
افلاس شريك
(انظر تغطية رقم ٢٦٢)
١٢٢ اقرار . بسيط او تام . موصوف او
معدل . او مركب . احكام كل منها
(مصر الكلية الالهية - ٧ يناير سنة ١٩٣٣
عدد ٩ و ١٠ ص ٤٣٧ رقم ٤٣٣)
١٢٣ اقرار . قاطع للتقدم . وجود الحق فعلا
(طنطا الكلية الالهية - ٩ مارس سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٥٧ رقم ٤٤٢)
١٢٤ اقرار . مدلوله . حكمه . متى يكون
صحيا نافذا . اقرار ولد لوالده بأنه يملك
عقارا ما . نفاذ حكم هذا الاقرار على المقر .
(نقض مدني امل - ٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩
١٠ ص ٨٥٧ رقم ٣٩٣)
اقرار
(انظر املية رقم ١٤٨)
١٢٥ إقرار جنائي . قابليته للتجزئة . عدم قابليته
له . اذا كان موضوعه عقدا مدنيا
٢ - اقرار قضائي مدني . حجيته . اذا
صدر بصدد القضية الحاصل فيها
٣ - اقرار غير قضائي . قابليته للتجزئة .
عدمه . اذا تجدد امام القضاء . المعول على
الاخير . لا يصح تجزئته الا اذا كان
مدنيا مركبا
(طنطا الكلية الالهية - اول مايو سنة ١٩٣٥
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٤٨ رقم ٤٣٩)
اقرارات كاذبة
(انظر تزوير رقم ٢١٧ و ٢١٨)
١٢٦ اقراض نقود بفوائد ربوية تزيد على
الحد المقرر قانونا . استنباط هذه الجريمة

- اعلان بمكتب المحامي
(انظر استئناف رقم ٦١)
١١٩ اعلان حكم . تنبيه . ثبوت أن
المعلن اليه له محل مختار . وجوب اعلانه
فيه . الاعلان بالمحل الحقيقي . خاص
بالتنبيه بالدفع
(استئناف مختلط - ٥ يونيو سنة ٣٥ عدد ١٠
ص ٩٩٠ رقم ٤٦٥)
اعلان للنيابة
(انظر اعلان رقم ١١٧)
اعلان في قضايا الجنائيات
(انظر شهود النفي رقم ٥١٠)
ايعان المنفعة العامة
(انظر املاك اميرية رقم ١٤٢)
ايعان موقوفة
(انظر اختصاص المحاكم المختلطة رقم ٥٦)
افراط في استعمال الحق
(انظر مسئولية مدنية رقم ٦٣٥)
١٢٠ افلاس . حرمان المفلس من التقاضي .
جواز اتخاذه الاجراءات المستعجلة .
اعلان حكم . اعلان استئناف .
جوازه .
(استئناف مصر - ١٩ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٩٨ رقم ١٢٦)
١٢١ افلاس . صلح . التصديق عليه نهائيا .
أثره . مباشرة المفلس لشئونه .
٢ - افلاس . حكم الافلاس . لا يمنع
مباشرة اعماله في فترته
(استئناف مصر - ٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٥٨ رقم ٧٣)
افلاس
(انظر اختصاص رقم ٣٧ و اشهار رقم ١١٠
و بيع رقم ١٨٨)
افلاس أحد الشركاء
(انظر تغطية رقم ٢٦٢)

قصد به التزاما مدنيا أو تحول كذلك بالاستبدال .

(استئناف مصر - ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٩٨ رقم ٤١٢)

التزام الوارث بدين التركة

(انظر تركة رقم ٢١٤)

التزام مدنى .

(انظر التزام طبيعى رقم ١٢٩)

التزام ناظر الوقف

(انظر ثقة رقم ٦٩٩)

١٣٠ التزامات . دائن . تساهله فى الدفع . لا

يعتبر تنازلا عن حقوقه فى العقد

(استئناف مخطط - ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد

٩ و ١٠ ص ٩٨٦ رقم ٤٥٥)

١٣١ التزامات . عدم قيام أحد المتعاقدين بها .

حق الطرف الآخر فى الفسخ . والرد

مع التعويض

(الابان الجزئية - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٩ و ١٠ ص ٩٧٤ رقم ٤٤٩)

١٣٢ التزامات . وجوب احترامها عند عدم

مخالفتها للنظام

(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ١٤ اكتوبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٥ رقم ١٤٠)

التزامات جديدة

(انظر تعهد رقم ٢٥١)

التزامات المشتري

(انظر بيع رقم ١٧٨)

التزامات متبادلة

(انظر تعهدات رقم ٢٥٢)

التصاق بالارض

(انظر ملكية رقم ٦٦٦)

١٣٣ التماس . حكم ابتدائى . عدم استئنافه

مع قابليته له . عدم جوازه

(الجزية الجزئية - ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤

عدد ٥ ص ٥٢٧ رقم ٢٣٤)

من عقود ايجار الاعيان التى ارتبتها

المقرض . موضوعى . (المادة ٢٩٤ ع)

(نقض جئان امل - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٨٤٧ ص ٦٩٨ رقم ٣٢٤)

اقراض برى فاحش

(انظر اعتياد رقم ١١٣)

١٢٧ اكراه . حالة الاضطراب . غير موجب

للبطالان . تخفيض الالتزام

(استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٨٤٧ ص ٧٢٣ رقم ٣٣٩)

اكراه

(انظر اثبات رقم ٦ وإسائة استعمال الحق رقم

٣٣٩ وتعاقد رقم ٢٣٩ ومشاركة رقم ٦٤٠

ومتك عرض رقمى ٧٢٨ و ٧٢٩)

١٢٨ آلة زراعية - مبيعة مع حفظ حق ملكية

البائع . وامتيازه . معدة لمنفعة زراعة

المالك . عدم إلحاقها بالعقار بالنسبة

للمشتري . جواز الحجز التنفيذى عليها

كمنقول

(استئناف مخطط - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٤ عدد

١ ص ١١٣ رقم ٥١)

البانى

(انظر جنسية رقم ٣٠١)

التزام

(انظر اكراه رقم ١٢٧ وتعرفة جمركية رقم ٢٤٥)

التزام (عدم)

(انظر تقرير بما فى الذمة رقم ٢٧٢)

التزام البائع

(انظر بيع رقم ١٨٠)

التزام الضامن

(انظر بيع رقم ١٨٨)

١٢٩ التزام طبيعى . عدم اجبار المدين على

الدفع . دفعه . لا يملك الرد . عدم

جواز المطالبة به أمام المحاكم إلا إذا

- ١٣٤ ١ - التماس إعادة النظر . الغش الموجب له . تعريفه . أركانه الكذب أو الطرق الاحتيالية - تأثيرها في عقيدة القاضى .
- ٢ - التماس . ميعاده في حالة ظهور الغش . أوراق محجوزة بفعل الخصم . لا بد من دليل كتابي
- (استئناف مصر — ٢٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ من ٩١٥ رقم ٤٢١)
- ١٣٥ التماس إعادة النظر . حكم جنائي - بالبراءة من تهمة الاستعمال والتزوير . سقوط العقوبة . لا يمنع من النظر لاثبات الغش
- (استئناف مختلط — ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٨٤٧ ص ٨٠٨ رقم ٣٨٠)
- ١٣٦ ١ - التماس إعادة النظر . عدم اعلان الصحيفة لنفس الخصم أو بمحله الحقيقي . بطلانها .
- ٢ - التماس إعادة النظر . عدم قبول الالتماس لبطلان صحيفة الالتماس . الغرامة . عدم الحكم بها .
- (استئناف مختلط — ٩ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٨٦٧ ص ٨٠٣ رقم ٣٦٧)
- ١٣٧ ١ - التماس إعادة نظر . مبنى على سندات حكم بتزويرها . لم يعتبر الحكم على أساس صحتها - عدم قبوله
- ٢ - التماس إعادة نظر . تناقض بين حكم أهلي ومختلط - لا يستلزمه
- (استئناف مختلط — ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٤٩ رقم ٢٤٦)
- ١٣٨ التماس إعادة نظر - مبنى على الغش - بعد تنفيذ الحكم والرضاء به . للجهل الغش وقتها - جوازه
- (استئناف مختلط - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٩ رقم ٢٤٥)
- الحاق الثمرات بالعقار
- (انظر حراسة رقم ٢٣٥)
- الغاء الحجز
- (انظر اختصاص رقم ٤٣)
- القصد الجنائي
- (انظر تبديد رقم ١٩٩ وضرب رقم ٥٢٠ وطبيب رقم ٥٢٦ ومراقبة رقم ٦١٢ ومواد مخدرة رقم ٦٧٦)
- ١٣٩ الملكية الادبية والفنية والصناعية . حمايتها . مقررة
- (مصر الكلية الاهلية - ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٨٤٧ ص ٧٣٤ رقم ٢٤٠)
- ١٤٠ الملكية الادبية والفنية والصناعية . الحجز والمصادرة والتعويض . من وسائل حمايتها .
- (مصر الكلية الاهلية - ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٨٤٧ ص ٧٣٤ رقم ٣٤٠)
- امانة خبير
- (انظر امر رقم ١٤١)
- ١٤١ امر . بزيادة امانة مقدرة لخبير . امر ادارى لا قضائى . لا معارضة فيه .
- (استئناف مصر — ١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٢٨٨ رقم ١٧٢)
- امر تقدير
- (انظر مضارب رقم ٦٤٤)
- إمضاء نسخة الحكم الأصلية
- (انظر حكم جنائي رقم ٢٧٤)
- ١٤٢ املاك اميرية . اعيان المنفعة العامة التي قصدتها الشارع بالفقرة السابعة من المادة التاسعة مدني - تلك المخصصة للارتفاع العام لأهل البلاد وتولى الحكومة ادارتها والصرف عليها
- (استئناف مصر - ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٧٠ رقم ٧٩)
- ١٤٣ املاك عامة . فراش النهر . يتحدد بأعلا الفيضان العادى أى المتوسط
- (مصر الكلية الاهلية - ٢٣ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٩٦ رقم ١٧٦)

- ١٤٤ أمين النقل . مسئوليته . عن ضياع ماهر
مكلف بنقله . الا اذا كان بسبب
القوة القاهرة
(يا الجزية الاهلية - ٤ اكتوبر سنة ١٩٣٣
عدد ٤ ص ٤٣٧ رقم ١٨٩)
أمين
(انظر وصى رقم ٧٤٢)
أمين على مال الوقف
(انظر ناظر وقف رقم ٦١٥)
انتقال الملكية
(انظر تسجيل المفقود رقم ٢٢٣)
- ١٤٥ اذار . او تكليف بالوفاء . معناه .
خطاب معترف به . برقية . يكفى
لأبواب التقصير
(استئناف مصر - ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٧٠٧ رقم ٢٣٦)
انذار بقيد الاستئناف
(انظر استئناف رقم ٨١)
انذار تشرد
(انظر تشرد رقم ٢٢٣)
انعدام السبب
(انظر اثبات رقم ٦)
- ١٤٦ انقطاع المرافعة وبطلانها - تنصب على
اجرامات الخصومة أمام القضاء دون
غيرها
(مصر الكلية الاهلية - ٢٥ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٧ و ٨ ص ٧٦٤ رقم ٢٤٩)
انقطاع المرافعة
(انظر بطلان مراوضة رقم ١٦٨ و ١٦٩)
انقطاع مضى المدة
(انظر مضى المدة رقم ٦٤٦)
- ١٤٧ انكار التوقيع . طعن بالتزوير . ختم .
الدفع بجمل توقيع المورث به . وجوب
- الطعن بالتزوير
(استئناف مصر - ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٧٠٥ رقم ٢٢٩)
- ١٤٨ أهلية - اقرار . الاهلية المشترطة لصحته .
أهلية المقر . جواز الاقرار للصغير وللجنون
٢ - اقرار . تعيين محكمة الموضوع
ان الاقرار اخبار عن حقيقة واقعية .
إعطاء هذا الاقرار شكل عقد بيع .
ثبوت صحة الاقرار ، الطعن بصورية
الاقرار . صورية حكم لاشأن له
بالواقع الثابت .
(نقض لمدنى أهلى - ٢٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٢٢ رقم ١٣)
- ١٤٩ أهلية . محكوم عليه فى جنائية . اعتباره
مفقود الاهلية حكما
(الجزية الجزئية - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٧٩٤ رقم ٥١٤)
أهلية تامة
(انظر صفة للتقاضى رقم ٥٥٤)
أوامر عالية صادرة فى ٩ ابريل سنة ١٨٩٢
و ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ و ٢٤ يونيه
سنة ٩٠٩
(انظر جنسية رقم ٣٠٢)
- ١٥٠ أوامر على المرائض . أحكامها .
(اسكندرية الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١١
نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٣٢ رقم ٢٣٢)
أوراق رسمية
(انظر اثبات رقم ٦ وتزوير رقم ٢٢٣ و ٢٢٧)
أوقاف خيرية
(انظر أملاك أميرية رقم ١٤٢)
- ١٥١ ايجار . حبس المؤجر للمحاصيل . جوازه
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٢ ديسمبر
سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٢٨ رقم ١٣٧)
- ١٥٢ ايجار . صدور قانون بالحد من زراعة

- ١٥٨ ١ - ايداع . بحث صحته . خروجه عن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة
- ٢ - ايداع . تقييده بشروط . غير مبرىء (مصر الكلية الاهلية - قضاء . مستعجل - ٣٠ - اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٨ رقم ١٤٢) ايداع الدين (أنظر حجز تحت يد الغير رقم ٣١٦)
- ١٥٩ ايراني . مقاضاته طبقاً لمعاهدة الصداقة بين مصر وايران . تابع للقضاء الاهلي في غير حالة قيامه باعماله السياسية والقنصلية (استئناف مختلط - ٧ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٤٣ رقم ٢٨٥) ايرادات مؤبدة - أو مقيدة (أنظر استئناف رقم ٦٤ وعقد دهن رقم ٥٤٢) ايقاف (أنظر وراثه رقم ٧٣٣) ايقاف الاجراءات (أنظر تنفيذ رقم ٢٨٦) ايقاف التنفيذ (أنظر حكم قضائي رقم ٣٨١) ايقاف تنفيذ (أنظر دعوى استرداد رقم ٤٢٩ واصلح رقم ٥١٦) ايقاف الدعوى (أنظر دعوى رقم ٤٢٠ ومضى المدة رقم ٦٤٦)
- (ب)
- ١٦٠ ١ - بدل . استحقاق . المادة ٣٥٩ . تناول جميع الأحوال
- ٢ - بدل . استحقاق البديل . أو التعويض . لحماية حقوق الغير (أشمون الجزئية - ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٤٠ رقم ١٩١) بدل . ترخيص المجلس الحسيني في إجراء بدل في ملك القاصر . عدوله عن هذا القرار . ترخيصه في إجراء بدل مع شخص (٣)
- معينة . تأثيره على المستأجر . حقه في طلب التخفيض . احواله . (استئناف مصر - ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٩٨ رقم ٢١٧)
- ١٥٣ ١ - ايجار - مشاهرة . جوازه .
- ٢ - ايجار . تجدد من عدمه . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة (مصر الكلية الاهلية - قضاء . مستعجل - ١٤ اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٥ رقم ١٤٠) ايجار (أنظر تبديد رقم ٢٠٠)
- ١٥٤ ١ - ايجار اشخاص - رفت في وقت غير لائق - تبريره - الخطأ الجسيم
- ٢ - ايجار أشخاص - تسليم شهادة بحسن سلوك المستخدم . قرينة ضد دعوى الخيانة . (استئناف مختلط - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٨ رقم ٢٤٣)
- ١٥٥ ١ - ايجار الأشياء . عقد لمدة معينة . فسخ العقد . بمراعاة مواعيد التنبيه
- ٢ - ايجار . نفاذها . بين الطرفين بتنفيذ شروط العقد . واجب القاضي المستعجل . تعسف المؤجر في استعمال حقه . غير مانع من التنفيذ . بغض النظر عن التعويض (استئناف مختلط - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٠٥ رقم ٣٧٣)
- ١٥٦ ايجار . ادعاء مستأجر بعدم صلاحية الشقة . بناء على شهادة طبيب . رفضه (استئناف مختلط - ٥ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٤٩ رقم ١٩٩)
- ١٥٧ ايجار . مدتها معينة . استمرار وضع يدا المستأجر برضاء المالك . اعتباره تجديدًا للعقد بشروطه . وبمدة طبقاً للعرف (الزاويق الكلية الاهلية - ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٦ ص ٦١٥ رقم ٣٦٩)

بدعوى اصلية أو بطريق الدفع في
دعوى الملكية

(استئناف مصر - ٢١ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد

٢ ص ١٦٤ رقم ٧٦)

بطلان تصرفات

(أنظر تركة رقم ٢١٣ وحجر رقم ٣١٣)

بطلان تعاقد . عدم جواز اختصاص ١٦٦

قاضي الأمور المستعجلة بالفصل فيها

(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ١٢ ديسمبر

ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٢٢٨ رقم ١٣٧)

بطلان حكم البيع

(أنظر مزايمة رقم ٦١٨)

بطلان عقد . صادر من قاصر . الرد . ١٦٧

قاصر على المنفعة الحقيقية التي عادت

عليه . ادوية أو مادية

(دمياط الجزئية - ٤ مايو سنة ١٩٣٣ عدد ١ ص

٩٩ رقم ٤٠)

بطلان المرافعة - ١ - انقطاع المرافعة لسبب ١٦٨

الوفاة أو تغير حالة الخصم أو صفته . طلب

بطلان المرافعة في هذه الصورة . جوازه .

لفظ «الخصام» الواردة بالمادة ٣٠٠

مرافعات . مدلوله .

٢ - بطلان المرافعة . الاجراء . القاطع

لمدة بطلان المرافعة . شروطه . مفاوضات

الصلح الحالية عما يدل على اتمامه . لا تقطع .

(المواد ٢٩٩ و ٣٠٠ و ٣٠١ مرافعات)

(نقض مدني أملي - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣

ص ٢٦٤ رقم ١٠٨)

بطلان مرافعة . تأجيل لأجل غير ١٦٩

مسمى . انقطاع المرافعة . قضية مرتبطة

بالقضية الموقوفة . عدم الفصل فيها

(استئناف مصر - ٢٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ١

ص ٥٠ رقم ٢٤)

بطلان الوقف الحاصل في مرض الموت

(أنظر وقف رقم ٧١٧)

آخر . تحصيل المحكمة . عدول المتبادل

الأول عن المبادلة . سلطة قاضي الموضوع

في ذلك (مادة ٢٥ من قانون المجالس

الحسنية)

(نقض مدني أملي - ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩

١٠ ص ٨٧١ رقم ٣٩٩)

براءة الذمة . تخالص . عدم جواز فصل ١٦٢

قاضي الأمور المستعجلة فيها

(مصر الكلية الاملية قضاء مستعجل ١٢ ديسمبر

سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٢٢٨ رقم ٢٧١)

براءة ذمة المدين

(أنظر تهديدات رقم ٢٥٤ وتنفيذ رقم ٢٨٦)

بروتستو أو انذار

(أنظر تقليبة رقم ٣٦٠)

بضائع وأمتعة

(أنظر بيع رقم ١٧٦)

بضاعة مقلدة

(أنظر مزاحمة غير مشروعة رقم ٦١٧)

بطريكخانات . بطريكخانة الأقباط ١٦٣

الكاثوليك . اختصاصها بالنفقات . طبقا

للقرمانات والمنشورات . ثابت

(استئناف مصر - ١٥ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩

١٠ ص ٨٩٣ رقم ٤٠٩)

بطركخانة

(أنظر نفقة رقم ٦٩٨)

بطلان . حكم . صدوره باسم الوصي . ١٦٤

مع بلوغ القاصر . حق القاصر في

طلب بطلانه

(استئناف مصر - ١٦ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢

ص ١٦٠ رقم ٧٤)

بطلان

(أنظر نقض و ابرام رقم ٧٠٤)

بطلان الاجرامات

(أنظر اجراءات رقم ٢٧)

بطلان تصرفات المدين . جواز طلبها ١٦٥

- ١٧٥ بيع . تسليم حكى لا حقيق . لا يسقط
حق البائع في الحبس
(شين الحكوم الكلية الاملية - ٩ مارس
سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١ ص ٩٥٦ رقم ٤٤١)
- ١٧٦ بيع . التسليم . عدم دفع الثمن . بعد التنبيه
الرسمى . موجب للفسخ أو تنفيذ التعهد .
وفي حالة بيع البضائع والأمتعة . الفسخ
حتى - لا حاجة للتنبيه في حالة عدم تسليم
العين .
(استئناف مصر - ٢١ مارس سنة ١٩٣٥ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٩٧ رقم ٤١١)
- ١٧٧ ١ - بيع . ضمان . المشتري الأخير المحكوم
ضده باستحقاق العين . جواز رجوعه
على البائعين السابقين . لا تضامن بين
الضامنين .
٢ - بيع . ضمان . الرجوع . شروطه .
(مصر الكلية الاملية - ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ١٧٤ رقم ٨٠)
- ١٧٨ بيع . ضمان المبيع . التزامات المشتري باعتباره
خلف البائع بالعقد فيما هو من محل العقد .
حق المشتري في استرداد الثمن في حالة
استحقاق المبيع (المواد ٣٠١ و ٣٠٢ و
٣٠٤ مدني)
(نقض مدني أمل - ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٧٢ رقم ٤٠٠)
- ١٧٩ بيع . طلب الفسخ . حق البائع فيه . متى
يتمتع عليه ؟
(نقض مدني أمل - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٢ رقم ٢)
- ١٨٠ بيع . عقد البيع . التزام البائع بتمكن
المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته .
وجوبه . سواء أكان العقد مسجلاً أم
غير مسجل . عدم قيام البائع بهذا التعهد
أو عدم تمكنه من القيام به . استحقاق
- البناء في دار الوقف
(انظر وقف رقم ٧٥٢)
بناء في ملك الغير
(انظر ملكية رقم ٦٦٤)
بنك نوت
(انظر تزوير رقم ٢٢٧)
بواب
(انظر مسئولية رقم ٦١٩)
- ١٧٠ ١ - بلاغ كاذب . الجهة التي قدم اليها
البلاغ . ذكرها ركن من أركان هذه
الجرime . اغفال ذكرها . يعيب الحكم
٢ - بلاغ كاذب . سوء قصد المبلغ .
وجوب التدليل عليه . المادة ٢٦٤ ع .
(نقض جنائي أمل - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٦٨٢ رقم ٣٠٨)
- ١٧١ بلاغ كاذب . شرط تحققه . علم المتهم
بكذب الواقعة .
(بنى سوييف الكلية الاملية - ٦ مايو سنة ١٩٣٥
عدد ٣ ص ٣١٦ رقم ١٣٢)
- ١٧٢ بيع . اختصاص . تسجيل . تواطؤ
(استئناف مصر - ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٧٠٦ رقم ٣٣٠)
- ١٧٣ بيع . بيع عقار بمقتضى عقد عرفي . بيعه
من المشتري الأول الى ثان واحلال
المشتري الثاني محل الأول في الحقوق
والواجبات . اهمال المشتري الثاني في
اتخاذ الاجراءات لتسجيل عقده . افلاس
البائع الأصلي . رجوع المشتري الثاني
على المشتري الأول . لا يجوز .
(نقض مدني أمل - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٨٦ رقم ١١٩)
- ١٧٤ بيع . تسليم . تعيين محل لوجود المبيع .
وجوب نقل المبيع . فسخ
(استئناف مصر - ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٧٠٧ رقم ٣٣١)

٢ - بيع . بضاعة معينة . عدم استعمالها .
بمعرفة المشتري . الضرر الأدبي . معدوم .
لاتعويض

٣ - بيع . عقد . عدم تنفيذه . ضرر .
غير مباشر . عدم التعويض

(استئناف مخطط - ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد
١٠ و ٩ ص ٩٨٧ رقم ٤٥٧)

بيع
(انظر شفعة رقم ٥٠٢ ومسئولية رقم ٦٢٥
ووصية رقم ٧٤٣)

١٨٦ بيع المريض في مرض الموت . لأجنبي .
طبقاً للبادة ٢٥٥ مدني . جواز طعن
الورثة فيه . وطبقاً للشرعية . تكملة الثمن
فما نقص عن ثمن المثل . ترجيح الرأي
الثاني

(المصورة الجزئية - ٣ يونيو سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠
ص ٩٨٣ رقم ٤٥٢)

١٨٧ بيع . مشترون عديدون . حق رجوع
المشتري الأخير على البائع الأول ومن
بعده . جوازه . ضمان . جواز تخطي البائع
المباشر الى من قبله .

(مصر الكلية الاهلية - ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ عدد
٢ ص ١٧٤ رقم ٨٠)

١٨٨ ١ - بيع . مع حفظ حق البائع في ملكيته .
افلاس المشتري . شرط الاحتفاظ بالملكية .

ليس بحجة على مجموعة الديانة

٢ - بيع . حفظ حق الملكية للبائع .

ضمان المشتري مع التضامن . التزام
الضامن به

(استئناف مخطط - ٦ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٢٣٤ رقم ٩٥)

بيع . ملكية البائع

(انظر آلة زراعية رقم ١٢٨)

١٨٩ ١ - بيع . النص على الاحتفاظ بالملكية .

شرط جزائي يضياع حق المشتري في

العين المباعة أو نزع ملكيتها بسبب ناشئ .

عن فعل البائع . وجوب رد الثمن مع
التضمينات - حق الضمان . متى يسقط عن

البائع . عدم تسجيل عقد المشتري . لا يسقطه

(المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ مدني)

(نقض مدني أهلي - ١٣ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد

٩ و ١٠ ص ٨٦١ رقم ٣٩٥)

١٨١ بيع . عدم تسجيل عقده . تلقى المستحق

الملك من غير المدين . لأشأن للدائن في

التمسك بذلك

(استئناف مخطط - أول يونيو سنة ١٩٣٥ عدد

٩ و ١٠ ص ٩٨٩ رقم ٤٦٢)

١٨٢ بيع . عدم دفع المشتري باقي الثمن في ميعاد

إستحقاقه . اعتبار المشتري مقصراً قبل

البائعين في سداد باقي الثمن . اثبات ان هذا

التقصير هو الذي حال بين البائع وبين

قيامه بتعده الخاص بشطب التسجيلات .

سلطة محكمة الموضوع في تقدير ذلك .

حدها .

(نقض مدني أهلي - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٩ و ١٠ ص ٨٢٩ رقم ٣٨٢)

١٨٣ ١ - بيع . عيب خفي . سوء القيام بأعمال

فنية . دعوى الضمان بشأنها . رفعها في بحر

ثمانية أيام . غير لازم

٢ - بيع . تسليم الشيء المبيع . استعماله .

دعوى بوجود عيوب . غير مقبولة .

(استئناف مخطط - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ - عدد

٤ ص ٤٤٩ رقم ١٩٨)

١٨٤ بيع . فسخ . حقوق ارتفاق . طبيعته

لا توجب الفسخ .

(استئناف مصر - ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٤

ص ٣٧٦ رقم ١٦٨)

١٨٥ ١ - بيع . كمية تقريبية . مفاد النص .

نتائجه

- الاقساط . غير نافذ . تقدير التعويض
٢ - بيع . ثمن مقسط . عدم دفع الباقي .
ولويسيرا . حق البائع في الفسخ
(استئناف مختلط - ٢ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٨٠١ رقم ٣٦٣)
- ١٩٠ بيع - وصية - شرط عدم نقل التكليف
وعدم التصرف . لا يفيد الايصاء
(استئناف مصر - ٢٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٤٨ رقم ٢٣)
- ١٩١ بيع ابتدائي . خطر نزاع الملكية . بناء على
تسجيلات غير مذكورة في العقد أو حاصلة
اثناؤه . موجب للفسخ
(استئناف مختلط - ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٥٥٠ رقم ٢٤١)
- بيع حقيقي
(انظر غبن فاحش رقم ٥٤٦)
- ١٩٢ بيع عقار القاصر . أمام المجلس الحسني .
بطريق المزايدة . لانص يحجزه قانونا -
(استئناف اسبوط - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٣١٢ رقم ١٣٠)
- ١٩٣ بيع قطعة أرض . طريق مشروع فيه . حق
المشتري في الانتفاع به
(استئناف مختلط - ٧ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٢٣٥ رقم ٩٨)
- ١٩٤ بيع مال القاصر . غبن فاحش . حق تكملة
الثمن . شروطه . لا بطلان
(استئناف مصر - ٣ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٩
ص ١٠ ص ٨٨٥ رقم ٤٠٥)
- بيع معلق على دفع الثمن
(انظر عقد رقم ٥٣٥)
- ١٩٥ بيع وفائي . ساتر لرهن عقارى - بطلانه
بطلانا مطلقا .
(شين الكوم الجزئية - ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤
عدد ٦ ص ٦٢٩ رقم ٢٧٧)
- بيع وفائي
(انظر غبن فاحش رقم ٥٤٦)
- بيع وشراء
(انظر عقد رقم ٥٣٤)
- ت
- تأجير من الباطن
(انظر اجارة رقم ٢٠)
- تأمين
(انظر رهن رقم ٤٦٩ وكفالة رقم ٥٩٢)
- ١٩٦ تاجر . الاستدلال عليه بدفاتره . ليس
حقا مقورا لحصم التاجر . حق المحكمة
في اجابته اليه او رفضه . (المادة ١٧
من القانون التجارى)
(نقض مدنى اولى - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد
١ ص ١٠ رقم ٧)
- ١٩٧ تاجر . دفاتره . الزامه بتقديم دفاتره
في حالة اثبات فوائده ربوية او سبب
غير مشروع . جوازه
(استئناف مصر - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٢٧٧ رقم ١٦٩)
- ١٩٨ تاجر . وجوب القيام بعدة عمليات .
التفرغ للتجارة
(استئناف مصر - ٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٦٧ رقم ٢٠)
- تاجر
- (انظر اسم تجارى رقم ١٠٥ وتقليصة رقم ٢٦٢)
- التاريخ الميلادى
(انظر رهن عقارى رقم ٤٧١)
- ١٩٩ تبديد . سقوط الدعوى العمومية فيها .
بدأ سريانه . من تاريخ ظهور القصد
الجنائى . بالتصرف فعلا . أو عدم تقديم
المحجوز
(المنزلة الجزئية - ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ - عدد
٤ ص ٤٣٩ رقم ١٩)
- ٢٠٠ ١ - تبديد . عقد . تكييفه . تطبيق
المادة ٢٩٦ عقوبات . وصف العقد .

التحقيقات السرية . من حق النيابة .
(مصر الكلية الاهلية - ٦ أغسطس سنة

١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٧٤٣ رقم ٣٤٣)

٢٠٣ ١ - تحكيم . دعوى اصلية . دعوى تبعية .
الارتباط بينهما . ترك الفصل للقضاء
العادي .

٢ - تحكيم . الفصل فيه . بالنسبة لدعوى
الضمان . بغض النظر عن اختصاص
المحكمة في الدعوى الاصلية . ضرورة
النصر عليه صراحة

(استئناف مختلط - ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٤٤ رقم ٢٨٦)

٢٠٤ تحكيم . شرط التحكيم المطلق . جوازه
(مصر الكلية الاهلية - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٥١ رقم ٤٤٠)

٢٠٥ تحويل . سند تجارى . صحيح شكلا .
ناقل للملكية

(استئناف مختلط - ٩ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد
٧ و ٨ ص ٨٠٤ رقم ٣٧٠)

تحويل
(أنظر سند رقم ٤٧٩ وسند تجارى رقم ٤٨٠)

٢٠٦ تخالص . نزاع في صحة سند التخالص .

عدم اختصاص قاضى الامور المستعجلة
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١١ سبتمبر
سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٣ رقم ١٣٩)

تخالص
(أنظر قاضى الامور المستعجلة رقم ٥٦٠ و براءة
النمى رقم ١٦٢)

٢٠٧ تخريب . الغرق . تعريفه . قطع مسقة

ضئيلة المياه . المادة المنطوقة على هذا

الفعل (المادتان ٣١٤ ، ٣١٦ ع)

(نقض جئاني أهلى - ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٧ و ٨ ص ٦٧٣ رقم ٢٠٢)

٢٠٨ تخفيض الأيجارات . العقود المحررة

بأنه إيجار وتمليك . اعتباره عقد بيع
معلق على شرط توقينى

٢ - تبديد . شرطه . التسليم الناقل للحيازة
الناقصة . حالة التسليم على أن يكون
ملاكاً . تصرف المشتري . لاعتقاب عليه
(المنصورة الكلية الاهلية - ٧ مارس سنة ١٩٣٤
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٣٩ رقم ٤٣٤)

تبديد
(أنظر عقد رقم ٥٣٥)

تبرع مضاف الى ما بعد الموت
(أنظر عقد رقم ٥٣٤)

تبرعات
(أنظر وكيل رقم ٧٧٢)

تبليغ جنائى
(أنظر مسئولية رقم ٦٢١)

تجديد
(أنظر استئناف رقم ٦٣)

٢٠١ تجديد ضمنى - عقد لمدة معينة

بذات الشروط
(استئناف مختلط - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٨٠٥ رقم ٢٧٣)

تجديد العقد
(أنظر ايجارة رقم ١٥٧)

تجريد المفلس من املاكه
(أنظر مفلس رقم ٦٥٨)

تجزئة
(أنظر اقرار رقم ١٢٥)

تجزئة (حق غير قابل له)
(أنظر استئناف رقم ٦٢)

تجزئة (عدم)
(أنظر رهن عقارى رقم ٤٧٣)

تحريرات البوليس
(أنظر حكم رقم ٣٦٤)

٢٠٢ تحقيق . قيام النيابة العمومية به بصفة
سرية . جوازه . عدم الاطلاع على

- ٢١٣ تركة . مستغرة بالدين . بطلان
التصرفات الحاصلة فيها بالنسبة للدائن -
غير مستغرة . جواز التصرف . حده .
مراعاة حق الدائن .
(استئناف مصر - ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٦٥ رقم ٧)
- ٢١٤ تركة . وارث . التزام الوارث بدين
بنسبة مأخذه من التركة .
(مصر الكلية الاملية - ٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٨١ رقم ٨١)
- تركة .
(انظر اثبات في المواد المدنية رقم ١٦ ونقض
رقم ٧١٩)
- ٢١٥ ١ - تركة اسلامية . حق الورثة في
التصرف . مادامت التركة مليئة . نفاذه
ضد دائي التركة
٢ - تركة اسلامية . دائن بامتياز خاص .
تصرفات الورثة صحيحة . حق الدائن في
اثبات عدم كفاية الرهن . حمل الاثبات
(استئناف عتلت - ٢ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٦٧
ص ٨٠٢ رقم ٣٦٤)
- ٢١٦ تزوير . استعمال . في ورقة غير مزورة .
حاله . لاعتقاب عليه
(نقض جنائي امل - ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٤٩ رقم ٦٨)
- ٢١٧ ١ - تزوير . اقرارات كاذبة من متهم - دفاعا
عن نفسه . ولودونت في محضر .
لاعتقاب عليه
٢ - تزوير . تسمى باسم شخص آخر .
لا يعتبر تزويرا . تسمى باسم شخص
موجود . وحصول ضرر للغير . معاقب
عليه .
(جنابات اميوط - ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ١٠٦٩ ص ١٣١ رقم ٤٣١)
- في سنة ١٩٣٩ أو ما قبلها . عن ستي
١٩٣٠ - ١٩٣١ - ١٩٣١ - ١٩٣٢ .
هي التي يسرى عليها .
(استئناف مصر - ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
ص ٥٠٦ رقم ٢٢١)
- تدخل دائن للمتازل
(انظر توزيع رقم ٢١٤)
- تدخل محكمة النقض
(انظر عام رقم ٦٠٥ ومسألة واقعية سامية رقم
٦٣٦)
- ٢٠٩ تدليس . اثره في تسجيل التصرفات
الاقرارية . اثره في تسجيل التصرفات
الانشائية .
(نقض مدني امل - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٦٩ رقم ١١٠)
- ٢١٠ تدليس . ادعاء الصورية والتدليس .
طلب الاحالة على التحقيق لاثباتهما .
نفي المحكمة لها اعتمادا على التحقيقات
الموجودة . رفض ضمنى لطلب الاحالة
على التحقيق . (المادة الثانية من قانون
التسجيل)
(نقض مدني امل - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٦٩ رقم ١١٠)
- ٢١١ تدليس . تدليس سلمي . سوء النية .
وجوب توافره . أركان التدليس .
مراقبة التكيف فيها من اختصاص
محكمة النقض (مادة ١٣٦ مدني)
(نقض مدني امل - ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٦٦ رقم ٣٦٧)
- ٢١٢ تدليس . دعوى بطلان . ترتب على
تدليس مفسد للرضا . صلاحيتها
للحكم فيها من محكمة النقض . حق محكمة
النقض في رفضها
(نقض مدني امل - ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٨٦٦ رقم ٣٦٧)

٢ - تزوير . ركن التقليد . متى يتوفر ؟

(المادة ١٧٤ ع)

(نقض جنائي أهلى - ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٤ ص ٣٦٨ رقم ١٦٢)

٢٢٣ - تزوير . الطعن على ورقة بالتزوير بوجه ما .

إعادة الطعن فيها بوجه آخر . لا مانع .

قصر الحكم بحته على الوجه الأول . حق

الطعن بالوجه الآخر . يبقى محفوظاً للطاعن

(نقض مدنى أهلى - ١٣ فبراير سنة ١٩٢٦ عدد ٩

و ١٠ ص ٨٦٣ رقم ٣٩٦)

٢٢٤ - تزوير . قوائم القرعة . العرائض التي

تقدم من العمدة للجهات الرسمية من

الأوراق الرسمية التي تصلح للمضاهاة

عليها في دعاوى التزوير

(نقض مدنى أهلى - ١٣ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩

و ١٠ ص ٨٦٣ رقم ٣٩٦)

٢٢٥ - تزوير . مادی أو معنوی . رسمى أو عرقى .

ضرورة توفرنية الغش

(ذكر نس الجزئية - ٦ يناير سنة ١٩٣٢ عدد ٢

ص ٢٢٢ رقم ٨٩)

تزوير

(أنظر إنبات وقائع التزوير رقم ١٧ والناس رقم ١٣٥)

وطعن بالتزوير رقم ٥٢٧)

٢٢٦ - تزوير في أوراق رسمية . تغيير بعض

أرقام الرسوم على هامش الصورة الشمسية

لعقد بيع . ومخالفتها للأرقام الموجودة

على الأصل المؤشر بها من موظف عمومى

مختص . اعتباره كذلك

(نقض جنائي أهلى - ١٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد

٢ ص ١٢٤ رقم ٦٤)

٢٢٧ - تزوير في أوراق رسمية . أوراق صادرة

من الحكومة وأوراق البنوك المالية

التي حلت محل النقود . (أى البنك نوت)

سندات دين الموحد . تنطبق عليه المادة

١٧٤ ع . تزوير سندات البنوك أو

٢١٨ ١ - تزوير . اقرارات كاذبة . في محضر

تحقيق . تسمى باسم شخص خيالى .

لاعقاب عليه .

٢ - تزوير . اقرارات كاذبة . في أوراق

تحقيق الشخصية . تسمى باسم شخص

معلوم أم مجهول . معاقب عليه .

(مصر الكلية الاماية - ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

عدد ٥ ص ٥١٧ رقم ٢٢٤)

٢١٩ - تزوير - الاثبات في دعاوى التزوير .

سلطة القاضى الجنائى في هذا الصدد .

التحدى بقضاء النقض المدنى . لا يجدى

(نقض جنائي أهلى - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٧ و ٨ ص ٦٩٥ رقم ٣٢١)

٢٢٠ - تزوير . تزوير عريضة دعوى قبل اعلانها

تزوير في ورقة عرقه . اعلان العريضة .

يجعله تزويرا في ورقة رسمية . عدم سعى

المتهم أو غيره في إعلان العريضة .

تقديره . موضوعى . عدم تقديم القضية

للجلسة . لا يبنى كون التزوير رسميا .

(المادتان ١٨٠ و ١٨٣ ع)

(نقض جنائي أهلى - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧

و ٨ ص ٦٦٢ رقم ٧٩٧)

٢٢١ - تزوير . التوقيع بأمضاء مزور لشخص

ولو مجهول على عريضة دعوى . متى يعتبر

تزويرا في ورقة رسمية ؟ اعلان العريضة

بدعوى أن هذا الاعلان هو بناء على

طلب شخص معين مع عدم وجود هذا

الشخص . تزوير معنوى (المادتان ١٧٩

و ١٨٠ ع)

(نقض جنائي أهلى - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧

٨ ص ٦٨٩ رقم ٣١٥)

٢٢٢ ١ - تزوير . ختم . تقليده . مناط توفر

هذه الجريمة .

(نقض مدنى أهلى - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥)

عدد ٢ ص ١٣١ رقم ٥٩)

٢٣٢ ١ - تسجيل العقود . العقود المنشئة لحق

ملكية او حق عيني عقارى آخر او نقله

او تغييره أو زواله . وجوب تسجيلها .

عدم التسجيل . نتائج (المادة الاولى

من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣)

٢ - تسجيل العقود . المادة ٢٧٠ من

القانون المدنى . حكمها لم يعد باتيا بعد

قانون التسجيل .

(نقض مدنى أهلى - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥)

عدد ٦ ص ٥٧٠ رقم ٢٥٢)

تسجيل

(انظر بيع رقم ١٧٢ ، ١٨٠ ، ١٨١ و تقادم رقم

٢٧٠ وحائز رقم ٣٠٤ ، وعقار رقم ٥٢٢ ونزع

ملكية رقم ٦٨٩)

تسجيل التصرفات الاقرارية

(انظر تدليس رقم ٢١٠)

تسجيل تنبيه نزاع ملكية

(انظر حراسة رقم ٢١٥)

تسجيلات

(انظر اختصاص رقم ٣٤)

تسليم

(انظر تبديد رقم ٢٠٠ وبيع رقم ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨٣)

تسليم حكمي

(انظر بيع رقم ١٧٥)

تسمى باسم شخص خيالى

(انظر تزوير رقم ٢١٨)

تسمى باسم شخص آخر

(انظر تزوير رقم ٢١٧)

تدعيم

(انظر قتل رقم ٥٧٠)

تسهيل تعاظم المخدرات

(انظر طيب رقم ٥٢١)

الشركات . كسندات تأسيس البنك

العقارى . معاقب عليه بالمادة ١٨٣

او ١٧٦ .

(جنابات مصر - ١٣ يولييه سنة ١٩٣١ عدد

٩ و ١٠ ص ٩٢٨ رقم ٤٣٠)

تزوير فى ورقة رسمية

(انظر تزوير رقم ٢٢٠)

٢٢٨ تسبب الاحكام . تقديم مستندات

جديدة الى محكمة الاستئناف . متى يكون

السكوت عليها موجبا لنقض الحكم (مادة

١٠٣ مرافعات)

(نقض مدنى أهلى - ٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد

٩ و ١٠ ص ٨٥٤ رقم ٣٩٢)

٢٢٩ تسبب الاحكام . ماهى الاسباب

الواجب بيانها ؟ اخذ القاضى بخطة

يجعلها القانون تحت تصرفه ومشيتته -

عدم الزامه ببيان الاسباب (المادة ١٠٣

مرافعات)

(نقض مدنى أهلى - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١

ص ١٠ رقم ٧)

تسبب

(انظر حكم رقم ٣٥٤)

تسبب الحكم

(انظر حكم رقم ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ،

٣٥٨ ، ٣٥٩)

٢٣٠ تسجيل . افضليته . عقد مشوب

بالتواطؤ والتدليس . بطلانه . لاجرة

بأسبقية تسجيله .

(استئناف مصر - ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦

ص ٦٠٤ رقم ١٦٢)

٢٣١ تسجيل . ملك لاختوة خمسة . شراء حق

اثنين منهم . تسجيل عقد الشراء . علاقة

المشتري بالثلاثة الاخرين . تصرف

احدهم . لاحق للمشتري فى اجباره على

التسجيل بمعرفته .

- ٢٣٣ تشرد . انذار تشرد . لا يكون نافذا الا بعد صيرورته نهائيا متى يعتبر الشخص المذنب في حالة تشرد ؟ (قرار وزير الحقانية الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤ المعدل في ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٣ والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ عن المتشردين والاشخاص المشتبه بهم) (نقض جنائي املى - ٦ يناير سنة ١٩٢٦ عدد ٨٤٧ ص ٦٨٤ رقم ٣١١)
- ٢٣٤ تشرد . متهم . عوده للتشرد للمرة الثالثة . الحكم عليه من المحكمة الجزئية خطأ بالحبس والمراقبة البسيطة . استئناف المتهم وحده . وجوب الغاء عقوبة الحبس لمخالفتها للقانون . تأييد المراقبة . لعدم استئناف النيابة . (مصر الكلية الاهلية - ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ عدده ص ٥١٦ رقم ٢٣٣)
- تشرد (انظر مراقبة رقم ٦١٣)
- تشريع محلي (انظر قانون اجنبي رقم ٥٦٤)
- ٢٣٥ التشريع المختلط . صالح اجنبي . تطبيقه في جميع الاحوال (استئناف مختلط - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١١٣ رقم ٥٢)
- تصديق المحكمة على الصلح (انظر صلح رقم ٥١٥)
- تصريح (انظر آثار رقم ٤)
- ٢٣٦ تصرف عقارى . الوسيلة التي يمكن بها الاحتجاج بالتصرف العقارى في وجه الغير . (المادة ٦١٠ من القانون المدنى) المراد منها . (نقض مدنى املى - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٣٦ رقم ٥٩)
- ٢٣٧ تصرفات المحجور عليه . السابقة لتقرير الحجر . بالنسبة للعتة أو الجنون من جهة والسفه والغفلة من جهة أخرى . رأى الامام محمد . رأى أبى يوسف . وبالنسبة للعقود العوضية وعقود التبرعات - استعراض ظروف كل حالة (استئناف مصر - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٠٠ رقم ٢١٨)
- تصرف (انظر توكيل رقم ٢٩٥)
- تصرف المشتري (انظر تبديد رقم ٢٠٠)
- تصرفات (انظر وصى رقم ٧٤١)
- تصرفات انشائية (انظر تدليس رقم ٢١٠)
- تصرفات الورثة (انظر تركة اسلامية رقم ٢١٥)
- تصفية مال عديم الاهلية (انظر مجلس حسبي رقم ٢٦٠)
- ٢٣٨ ١ - تضامن . مدينين متضامين . قبض حصة احدهم في الدين والتخالف معه . أثر ذلك في المطالبة بحصة المدين الآخر . الرأى العكسى . أثره .
- ٢ - تضامن . لا يؤخذ بالظن . التنازل عنه (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٣٠ مارس سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٨ رقم ٤٤٦)
- تضامن . (انظر استئناف رقم ٨٣ وبيع رقم ١٧٧ وحارسان رقم ٣٠٩ ومقاول رقم ٦٦٢ وناظر وقف رقم ٦٨٦)
- تضمينات (انظر بيع رقم ١٨٠)
- تطبيق (انظر قصص وايرام رقم ٧٠٥)

التهديد . الى جريمة البلاغ الكاذب . جوازه
(نى سوف الكلية الاملية - ٦ مايو سنة ١٩٣٥
عدد ٣ ص ٣١٦ رقم ١٣٢)

٢٤٣ ١ - تعديل وصف التهمة . عدم اعتراض
المتهم أو محاميه على التعديل . ترافع المحامي
على اساسه . الطعن في الحكم بسبب ان
المحكمة لم تمنحه أجلا للاستعداد . لا يقبل
٢ - تعديل وصف التهمة . الوقائع الثابتة
بقرار قاضى الاحالة ، انطباق الفقرة
الثانية من المادة ١٩٨ عليها . تطبيقها
بدلا من المواد الواردة بقرار قاضى الاحالة .
لا مخالفة (المادة ٣٧ تشكيل و ١٩٨ / ٢)
(نقض جنائى املى — ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٤ ص ٣٥٩ رقم ١٥٦)

٢٤٤ التعرض من أجنبي . أثره
(مصر الكلية الاملية قضاء . مستجل - أول يونيه سنة
١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠٤ رقم ٩٧٠ رقم ٤٤٧)

٢٤٥ تعريف جمركية . تعاقد فى مناقصة عمومية .
رفع التعريف . زيادة الثمن بعدها . غير
مؤثر على الالتزام
(استئناف مختلط - ٢١ مارس سنة ١٩٣٥ عدد
٦ ص ٦٤٥ رقم ٢٩٠)

تعسف المؤجر فى استعمال حقه
(انظر ايجار الاشياء رقم ١٥٥)

تعمير اعيان الوقف
(انظر استحقاق فى وقف رقم ٩٥ ووقف
رقم ٧٥٤)

٢٤٦ تعويض . توضيح اساسه . تقدير قيمة
التعويض وتفصيل حسابه . موضوعى .
الطعن فى الحكم من هذه الناحية بمقولة
أن وقائعه لا تتسق مع ما هو ثابت فى
أوراق أخرى (تقرير الخبير المعين فى
الدعوى) . وجوب تقديم صورة

تطبيق حكم القانون
(انظر حكم رقم ٣٦١)

تظلم
(انظر قاضى جزئى رقم ٥٦٢)

تظلم امام محكمة النقض مباشرة
(انظر شامد رقم ٤٨٦)

٢٣٩ ١ - تعاقد . الرضا الصحيح . تعريفه .
الارادة . تعريفها . ركن من اركان التعاقد
٢ - تعاقد . طعن بحصول غش . أو اكراه .
وجوب رفع الدعوى فى زمن قريب
من حصولها . طعن بانعدام السبب أو أنه
غير شرعى . يجوز رفع الدعوى فى أى
وقت .
(استئناف مصر — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٣٧٧ رقم ١٦٩)

تعاقد
(انظر رسوم جمركية رقم ٤٦٥)

٢٤٠ تعدد الجرائم . جريمتان مستقلتان بينها
وحدة فى القصد . وجوب تطبيق الفقرة
الثانية من المادة ١٩٨ ع (المادتان ٣٢ و
١٩٨ / ٢)
(نقض جنائى املى — ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٤ ص ٣٥٩ رقم ١٥٦)

٢٤١ تعدد العقوبات . طلب المتهم من محكمة
النقض مباشرة معاملته بالمادة (٣٢ ع)
لا يجوز .
(نقض جنائى املى - ١٣ يناير سنة ١٩٣١
عدد ٨ ص ٦٩٧ رقم ٣٢٣)

تعدد الوكلاء أو الأوصياء
(انظر توكيل رقم ٢٩٥)

٢٤٢ ١ - تعديل وصف التهمة . حق المحكمة
الاستئنافية فى ذلك . تنفيه المتهم بذلك .
لزومه . إدراك الدفاع لذلك . كاف .
٢ - تعديل وصف التهمة . من جريمة

- ٢٥١ تعهد . تعديله . التزامات جديدة . اثباته
بالكتابة
(استئناف مختلط - ٢٣ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد
٩ ، ١٠ ص ٩٨٦ رقم ٤٥٥)
تعهد
(انظر عقار رقم ٥٣٢)
- ٢٥٢ تعهدات . تنفيه رسمي . التنازل عنه .
صيغته . تفسيره .
(استئناف مختلط - ٢٣ أبريل سنة عدد ٩ و
١٠ ص ٩٨٦ رقم ٤٥٥)
- ٢٥٣ تعهدات . التنفيذ المباشر . جوازه .
الالتزامات المتبادلة . نفاذها . شرطها
(استئناف مختلط - ٥ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ١٠ و ٩
ص ٩٩١ رقم ٤٦٦)
- ٢٥٤ تعهدات . في الخارج . زوالها . براءة
ذمة المدين . عدم جواز التزامه من جديد
بقانون آخر
(استئناف مختلط - ١١ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٨ و ٧
ص ٨٠٦ رقم ٣٧٥)
- ٢٥٥ تعهدات مترتبة على الافعال . أخذ الشيء
بدون حق . مناط تطبيق المادتين ١٤٥ ،
١٤٦ مدني .
(نقض مدني اهل - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص
٣٠ رقم ١٢)
تغيير التهمة (حق)
(انظر أحداث رقم ٣ و وصف التهمة رقم ٧٣٨)
تفاسخ ضمني
(انظر شركة رقم ٤٩٢)
- ٢٥٦ تفتيش اذن النيابة . تفتيش منزل دون
كسر الباب . دخول المنزل من احدى
نوافذه . لاحرج . المادة ٥ من قانون
تحقيق الجنايات
(نقض جنائي اهل - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٣٩ رقم ١٨)
- ٢٥٧ تفتيش . تفتيش شخص بواسطة خفي .
- تقرير الخبير وغيره من تلك الأوراق
الى محكمة النقض
(نقض مدني اهل - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد
ص ٤٨٦ رقم ٢١٠)
- ٢٤٧ تعويض . رخصة آثار . سحبها . عمل
مخالف للقانون . تحققه .
(استئناف مصر - ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٩٣ رقم ١٢٣)
- ٢٤٨ تعويض . القضاء بالتعويض عن الجريمة
المرفوعة بها الدعوى وعن جريمة أخرى لم
ترفع بها الدعوى . هذه الجريمة نتيجة للجريمة
الأولى . لا خطأ (المادة ١٧٣ ع)
(نقض جنائي اهل - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧
ص ٨٠٠ رقم ٣٢٥)
- ٢٤٩ تعويض . مصلحة السكة الحديد .
ورثة . مال لهم . لا يعتبر تركه .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٣٠ أكتوبر
سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٧ رقم ١٤١)
- ٢٥٠ تعويض . من والد عن وفاة ولده .
انعدام الضرر الأدبي . حالته . رفضه .
(استئناف مختلط - أول يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٩
ص ٩٨٩ رقم ٤٦١)
تعويض
(انظر اجارة رقم ٢٢ واختصاص رقم ٣٢ واختصاص
المحكمة السككية رقم ٥٥ واساءة استعمال الحق رقم ٦٠
واستعمال رقم ١٠٢ والتزامات رقم ١٣١ وإيجار
الاشياء رقم ١٥٥ والملكية رقم ١٣٩ وبدل رقم
١٦٠ وبيع رقم ١٨٥ ، ١٨٩ ، وخطأ رقم
٤٠٦ ودعوى رقم ٤٣٧ ودعوى مدنية رقم ٤٤٥
وصور استعمال الحق رقم ٤٨٤ وشرط
جرائي رقم ٤٨٨ وشريك رقم ٤٩٧ وفوائد رقم
٥٥٢ وقسمة رقم ٥٧٦ ومباني رقم ٥٩٧ ومستخدم
رقم ٦٣٩ ومسئولية رقم ٦٢٠ ، ٦٢٢ ، ٦٢٥ ،
٦٣٢ ونزع ملكية رقم ٦٩١)
تعويضات
(انظر استئناف رقم ٧١)

- ٢٥٨ حصول التفتيش برضاه . لا بطلان .
(نقض جنائي اهل - ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٦١ رقم ١٥٧)
تفتيش . عثور البوليس على سلة في الطريق العام . تفتيشها . لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني . وجود مخدر في هذه السلة . معاقبة صاحبها على احراز الحشيش الموجود بها .
(نقض جنائي اهل - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٦٩٣ رقم ٢١٩)
٢٥٩ ١ - تفسير . محله عند وجود غموض
٢ - تفسير . شروطه . عدم جواز محو أو تغيير الاحكام - حكم . تفسيره .
اعتباره متمما للأول .
(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤١٠ رقم ١٨٣)
تفسير
(انظر قانون رقم ٥٦٣ وعقد رقم ٥٣٣ ووضع يد رقم ٧٤٧)
٢٦٠ تفليسة . تحديد ميعاد التوقف عن الدفع . غير مقيد بروتستو او اذار .
(استئناف مختلط - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ١١٢ رقم ٥٠)
٢٦١ تفليسة . دعاوى الدائنين باسم المفلس والاحكام الصادرة ضد وكلاء الدائنين . استئنافا بمعرفتهم . جوازه وشروطه
(استئناف مختلط - ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩ ص ١٠٠ رقم ٩٨٥ رقم ٤٥٣)
٢٦٢ ١ - تفليسة . دعوى سنديك بأشهار افلاس مدين لأحد الديانة . او للمفلس في شركة . عدم قبوله
٢ - تفليسة . افلاس أحد الشركاء . لا يتبعه حتما افلاس الشركة
٣ - تفليسة . دعاوى جمعية الديانة . صفة السنديك وسلطته
٤ - تفليسة . افلاس شريك . طلب افلاس الشركة . ممن يصدر
٥ - تفليسة . اشهار افلاس تاجر بمعرفة السنديك . فيما يتعلق بصالح جمعية الديانة
(استئناف مختلط - ٦ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٦٤٢ رقم ٢٨٣)
٢٦٣ ١ - تفليسة . ديون صورية . دخولها . في التفليسة . انعدامه .
٢ - تفليسة . دعاوى مرفوعة من التفليسة جواز دخول الدائن فيها . لمصلحة الديانة للشخصه .
(استئناف مختلط - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٤٨ رقم ١٥٠)
٢٦٤ تفليسة . زوجة المدين المفلس . القرينة القانونية . الاستفادة من نص المادة ٣٧٤ تجارى مختلط . اثبات عكسها . جوازه .
(استئناف مختلط - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ١١٣ رقم ٥٢)
٢٦٥ تقادم . اجر النظر . خصمه في كشوف الحساب . مانع من التقادم .
(استئناف مصر - ٧ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٥٥ رقم ٢٦)
٢٦٦ تقادم . دعوى الرجوع . المرفوعة بصفة شخصية . تطبيق القواعد العامة
(طعنا الكلية الاملية - ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ٧٧ رقم ٣٤)
٢٦٧ ١ - تقادم . في حكم المادة ٣٠٩ مدني بالنسبة لماهيات الخدمة . لا تسرى على المقاولين .
٢ - تقادم . في حكم المادة ٢١١ مدني . لا يسرى على المقاولين .
(مصر الكلية الاملية - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ ص ٨٠ رقم ٣٤٨)

- ٢٦٨ تقادم - ميعاد رفع دعوى نزع الملكية.
في بحر التسعين يوما - انطباق احكامه عليه
(مصر الكلية الاهلية - ٢٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧
و ٨ ص ٧٦٤ رقم ٣٤٩)
- ٢٦٩ تقادم. وضع يد المرتين على العين المرهونة.
يقطع المدة.
(شراخيت الجزئية - ٥ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ١١
ص ١٠٧ رقم ٤٣)
- ٢٧٠ تقادم
(أنظر اقرار رقم ١٢٣ وتملك رقم ٢٦٨ وحكم
رقم ٣٤٦)
١ - تقادم خمسى . عقد البيع . الصادر
من غير مالك . عدم التسجيل . ليس شرطا
لصحته .
٢ - تقادم مسقط . يسرى على مفقود
الاهلية . دون التقادم المكسب
(الجزء الجزئية - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
٨ ص ٧٩٤ رقم ٣٥٩)
- تقادم خمسى
(أنظر اجارة رقم ٢٢)
- ٢٧١ تقادم مكسب . حكم المادة ٨٥ مدنى.
لا تسرى على مفقود الاهلية حكما
(الجزء الجزئية - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٧٩٤ رقم ٣٥٩)
- تقاضى
(أنظر افلاس رقم ١٢٠ ودائن رقم ٤١٢)
- تقدير
(أنظر استئناف رقم ٦٤)
- تقدير تعويض
تقدير الاجرة
(أنظر اجارة رقم ٢٢)
- تقدير قيمة التعويض
(أنظر تعويض رقم ٢٤٦)
- تقدير العقوبة
(انظر عقوبة رقم ٥٤٥)
- ٢٧٢ تقرير بما فى الذمة . من المحجوز لديه . رغم
المنازعة فى دينه . لازم .
(استئناف مختلط - ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٣٣٦ رقم ١٠٠)
- ٢٧٣ تقرير بما فى الذمة . عدم حصوله . غير مبنى
على غش وتدليس . عدم الالتزام .
(استئناف مختلط - ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٣٣٦ رقم ١٠٠)
- تقرير الطعن
(أنظر نقض و ابرام رقم ٧٠٦)
- تقرير بأسباب النقض
(أنظر نقض و ابرام رقم ٧٠٧)
- تقرير بالطعن
(أنظر نقض و ابرام رقم ٧٠٨)
- ٢٧٤ تقرير القاضى الملخص . تلاوته . يكفى
أن تحصل بحضوره (المادة ١٨٥ تحقيق)
(نقض جناحى أهلى - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٦٥٤ رقم ٢٩٢)
- تقصير
(انظر بيع رقم ١٨٢)
- ٢٧٥ تقليد . الغش . أركانه القانونية .
(مصر الكلية الاهلية - ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد
٧ و ٨ ص ٧٣٤ رقم ٢٤٠)
- تقليد .
(انظر تزوير رقم ٢٢٢)
- تكليف بالوفاء
(أنظر اذار رقم ١٤٥)
- ٢٧٦ تكيف حاصل فهم الواقع فى الدعوى .
اختلاف الحكمين الابتدائى والاستئنافى
فى هذا التكيف . تناول طرفى الدعوى
وقائع هذا التكيف . لا اخلال بحق الدفاع .
(نقض مدنى أهلى - ٩ يناير سنة ١٩٣٦ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٣٢ رقم ٣٨٣)
- تكيف .
(أنظر حكم رقم ٣٦١)

- ٢٧٧ ١ - تلبس . حالات التلبس - حصرها .
٢ - تلبس . اثباته بشهادة الشهود - عدم جوازه . الحالة المستثناة «المادتان ٨ و ٢٣ تحقيق»
(نقض جاني اهل - ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٤٢ رقم ٢١)
تلبس
(انظر زنا رقم ٤٧٥)
٢٧٨ تملك بالتقادم . من طريق الحيازة العرضية .
انقلاب سبب وضع اليد بافعال ظاهرة مادية . جوازه . حمل الاثبات على واضع اليد
(المنشية الجزئية - ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ٢٣٦ رقم ٩١)
٢٧٩ تملك بوضع اليد . اراضي مربوط .
جواز تملكها بمضى المدة (المادة ٥٧ من القانون المدني والامر العالي الصادر في ٥ ربيع الاول سنة ١٢٩٢ والامر العالي الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤)
(نقض مدني اهل - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٧٣ رقم ١١٣)
تمليك
(انظر تبديد رقم ٢٠٠ ووضع يد رقم ٧٤٨)
تنازل
(انظر استئناف رقم ٨٢ و توزيع رقم ٢٩٤ وتمهيدات رقم ٢٥٢ ومن رقم ٤٦٨)
تنازل صريح او ضمني
(انظر فسخ رقم ٥٥٠)
تناقض مفسد للحكم
(انظر حكم رقم ٣٦٠ ونقض و ابرام رقم ٧٠٩)
تنبيه بالدفع
(انظر اعلان حكم رقم ١١٩)
تنبيه رسمي
(انظر بيع رقم ١٧٦ وتمهيدات رقم ٢٥٥)
- ٢٨٠ تنبيه نزع الملكية . معارضة . مرفوعة في بجره ١٥ يوما من اعلان التنبيه . ايقاف الاجراءات حتى يفصل في نزع الملكية ، وجوب اعلان الحكم القاضي برفض المعارضة . انتظار ١٥ يوما . رفع دعوى نزع الملكية قبل الفصل في المعارضة وقبل انتظار ١٥ يوما من اعلان حكم الرفض . عدم قبوله .
(مصر الكلية الاملية - ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ١٧٤ رقم ٨٠)
٢٨١ تنبيه نزع ملكية . لامعارضة فيه . التعهد بالسداد . دعوى طلب المحاسبة . غير مقبولة
(استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ١٠ ص ٩٨٨ رقم ٤٦٠)
تنبيه نزع ملكية
(انظر نزع ملكية رقم ٦٨٩ و ٦٩٠)
٢٨٢ تنفيذ . اعلان الحكم او السند الواجب التنفيذ . وكذا اوراق التنفيذ . ومنها التنبيه العقاري . لنفس المدين او محله الاصلى لزومه .
(مصر الكلية الاملية - ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٢٥ رقم ١٣٦)
٢٨٣ ١ - تنفيذ . امتناع قلم المحضرين عن اجرائه .
سطة قاضي المحكمة الجزئية او رئيس المحكمة ٢ - تنفيذ . المادة ٣٨٣ مرافعات اهل .
حدود تطبيقها
(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل اول يونيو سنة ١٩٣٦ عدد ١٠ ص ٩٠٧ رقم ٤٤٧)
٢٨٤ تنفيذ . معرفة الدائن . على العقار والمنقول في وقت واحد . جوازه
(استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٦٨٨ رقم ٤٦٠)
٢٨٥ تنفيذ . شرطه . الدين محقق الوجود ومعين المقدار وحال
(استئناف مصر - ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٦٠ رقم ١٧٣)

- ٢٨٦ تنفيذ . على العقار أو المنقول . دعوى
أصلية ببراءة الذمة . قبل ميغاديع المنقول
ومن غير المعارضة في التنيه في العقار .
جوازها . لا يترتب عليها إيقاف الاجراءات
(استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥
عدد ١٠ و ٩ ص ٩٨٨ رقم ٤٦٠)
- ٢٨٧ تنفيذ . المنازعات التي تقف في سبيله . اشكالات
(اشمون الجزئية - ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٣٤٤ رقم ١٤٧)
- ٢٨٨ تنفيذ . معارضة فيه . نظرها بصفة
مستعجلة . جوازه
(استئناف مختلط - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١
ص ١١١ رقم ٤٥)
- تنفيذ
(أنظر حكم رقم ٣٤٩ وحكم غياي رقم ٢٧٧
و ٣٧٩ وحكم فاق رقم ٣٧٦ وحكم نفقة
رقم ٣٩٦)
تنفيذ التعهد
(انظر بيع رقم ١٧٦)
تنفيذ بالمصاريف
(أنظر مصاريف رقم ٦٤٥)
- ٢٨٩ ١ - تهديد بالكتابة . القصد الجنائي .
علم المتهم بتأثيرها في المجنى عليه أو ازعاجه .
٢ - تهديد . توجيهه الى غير المهدد بالذات .
شرط الادانة .
(بنى سوييف الكلية الأهلية - ٦ مايو سنة ١٩٣٥
عدد ٣ ص ٣١٦ رقم ١٣٢)
- ٢٩٠ توزيع . بين الغرماء . المواعيد المنصوص
عنها قانونا . اساسه . اغفال تقديم
اختصاص . سقوط حق الدائن . استثناء .
للقاعدة . حالاته .
(استئناف مختلط - ٤ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد
١٠ و ٩ ص ٩٨٩ رقم ٤٦٣)
- ٢٩١ توزيع . تخفيض الدائن لدينه . في أي
حالة كان عليها . جوازه
(استئناف مختلط - ١٩ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٢٣٧ رقم ١٠٢)
- ٢٩٢ توزيع . تقديم طلبات توزيع في ظرف
شهر . الاشارة الى المستندات . ايداعها
قبل فتح التوزيع . صحيح
(استئناف مصر - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٣٧٤ رقم ١٦٧)
- ٢٩٣ ١ - توزيع . مستندات جديدة . بعد المواعيد
المقررة . من شأنها تعديل اسس القائمة .
غير مقبولة .
٢ - توزيع . معارضة . تقديم مستندات
للرد عليها . لاشان لها بتعديل حق الدائن
حسب قائمة التوزيع . جوازه .
(استئناف مختلط - ١٩ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص
ص ٢٣٦ رقم ١٠١)
- ٢٩٤ ١ - توزيع . مناقضة . تنازل احد الدائنين .
تدخل دائن للمتنازل . عدم قبوله . جواز
رفعه دعوى اصلية .
٢ - توزيع . دائن . سقوط حقه في
المناقضة . طعنه في التوزيع . عدم جوازه
الا بدعوى أصلية
(استئناف مختلط - ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد
١٠ و ٩ ص ٩٨٥ رقم ٤٥٤)
- توقف عن الدفع
(أنظر افلاس رقم ١٢٠ وتقليصة رقم ٢٦٠)
- ٢٩٥ توكيل . تعدد الوكلاء او الأوصياء .
اشتراط تصرفهم مجتمعين . تصرف
احدهم . صدور اعمال من صاحبه دالة
على رضائه بالتصرف . نفاذ هذا التصرف
(مادة ٥١٩ مدني)
(تقض مدني أهلي - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٦ ص ٥٨٤ رقم ٢٥٥)
توكيل خاص
(أنظر كفالة رقم ٥٩٥)
توكيل عام
(أنظر وكيل رقم ٧٧٢)

(ث)

٢٩٦ ثمة . استحقاق في وقف . استولى عليه

ناظر معزول . حسن النية من عدمه .
ردها . تابع للقواعد المدنية دون الشرعية .
البحث في قوة الشيء المحكوم به بالنسبة
للاحكام الشرعية . حده

(استئناف مصر - ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٧

و ٨ ص ٧١٦ رقم ٢٢٧)

٢٩٧ ثمن - طلب تكملته - سقوطه بمضى سنة .

الاتفاق على ميعاد لاجراء المقاس .
موقف لسريان لمدة .

(المصورة الجزئية - ١٦ يناير سنة ١٩٣٥ عدد

٧ و ٨ ص ٧٨٣ رقم ٣٥٤)

ثمن

(انظر بيع رقم ١٧٦ و ١٨٢)

ثمن مقسط

(انظر بيع رقم ١٨٩)

(ج)

جار

(انظر مبان رقم ٥٩٧)

جرح

(انظر ضرب رقم ٥١٩)

٢٩٨ جريمة . امكان وقوعها في الوقت المقول

بوقوعها فيه أو عدمه . موضوعي .

(المادة ٢٣١ ع)

(نقض جنائي اهل - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧

و ٨ ص ٦٥٩ رقم ٢١٤)

٢٩٩ جريمة اقراض بفوائد ربوية تزيد على

الحد الأقصى المباح قانونا . مناط العقاب

في هذه الجريمة . ادعاء المقرض بحق

مدني . لا يجوز . حقه في استرداد مادفعه

زائدا على الفائدة القانونية . سبيل

الحصول عليه . (المادة ٢٩٤ ع)

(نقض جنائي اهل - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٧ و ٨ ص ٦٥٧ رقم ٢١٣)

جريمة تامة

(انظر عائد رقم ٥٢٩)

جريمة التعاطي

جريمة الاستعمال الشخصي

جريمة عدم امساك الدفاتر

(انظر مخدرات رقم ٦١٠)

جريمة مستمرة

(انظر اعتياد رقم ١١٣)

جمعية الديانة

(انظر نفليسة رقم ٢٦٢)

جمعية تعاون .

(انظر عقد استخدام رقم ٥٢٧)

٣٠٠ جنسية . وجوب احوالها على قاضي

الاحالة . قبل نظرها امام محكمة

الجنايات . عدم جواز رفعها مباشرة لهذه

المحكمة . ارتباطها بجنسية أخرى غير مؤثر .

(نقض جنائي اهل - ٣ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٢

ص ١٢٩ رقم ٦٣)

جنحة .

(انظر اختصار المحكمة الكاية رقم ٥٥)

٣٠١ جنسية . الباني . احتفظ بالاقامة بمصر .

لم يتنسب لدولة البانيا الجديدة . اعتباره

مصريا

(استئناف مختلط - ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٧

و ٨ ص ٨٠١ رقم ٣٦١)

٢ ٢ جنسية . ماهيتها . المادة الثالثة من قانون

العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ - لائحة

المستخدمين الملكيين الصادر بها الامر العالي

في ٩ ابريل سنة ١٨٩٢ . الامر العالي الصادر

في ٢٩ يونيو سنة ١٩٠٠ . الامر العالي

الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٠١ . قانون

القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر

سنة ١٩٠٢ . صفة تلك القوانين . التحدى

(٥)

- بها في صدد الجنسية. لا يجوز. التحدى بعنوان
القانون. لا يجوز. اجنية. زواجها
من عثمانى مصرى. طلاقها منه قبل
٥ نوفمبر سنة ١٩١٤. الشروط الواجب
توافرها فيها. لاكتساب الجنسية المصرية.
عدم توافر تلك الشروط. طلبها التصريح
لها بالعودة إلى مصر. رفضه. عمل من
اعمال السلطة العليا. لا تعرض له المحاكم
(المواد ١، ٢، ٣، ٧ من قانون
الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٩)
(نقض مدني اهل - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥
عدد ١ ص ١١ رقم ٨)
٣٠٣ جهاز. اشتراه والدلايته. ملك لها.
(دمياط الجزئية - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥
ص ٥٤٤ رقم ٢٣٨)
جهاز
(انظر منقولات رقم ٦٧٤)
الجواهر المخدرة
(انظر مواد مخدرة رقم ٦٧٦)
(ج)
٣٠٤ حائز. معناه في القانون. تسجيل عقده
بعد الاختصاص أو الرهن
(بندر المنصورة الجزئية - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٦ ص ٦٣٩ رقم ٣٨٠)
حائز بحسن نية
(انظر مبانى رقم ٢٩٦)
حائز العقار
(انظر معارضة رقم ٥٥٥)
٣٠٥ حائز للعقار. في حكم المادة ٥٧٤. معناه.
من انتقلت اليه الملكية
(استئناف مصر - ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٦
ص ٥٨٩ رقم ٢٥٧)
حائز للعقار
(انظر رهن عقارى رقم ٤٧٢)
- حائزون للعقار
(انظر حكم مرسى مزاد رقم ٣٩٤)
حاجز
(انظر حجز تحت اليد رقم ٢١٥)
٣٠٦ حارس. اختلاف مصالح الشركاء. وتباينها.
تعيين حارس اجنبى
(مصر الكلية الاملية مستعجل - ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ٢١٥ رقم ٨٨)
٣٠٧ حارس. يبعه المحصول مقدما. للحصول
على مال للزراعة - جوازه
(استئناف مختلط - ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٥٥٠ رقم ٢٤٧)
٣٠٨ حارس. تصرفاته في حدود وكرالته. غير
مستول عنها لدى الغير.
٢ - حارس. شراؤه لوازمه الزراعية. جوازه
(استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٥٤٦ رقم ٢٣٩)
حارس
(انظر ورثة رقم ٧٣٤)
٣٠٩ حارسان. وكلاء. لا تضامن بينهما في
المسئولية من غير نص
(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ٢١ اغسطس
سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٠ رقم ١٣٨)
٣١٠ حارس قضائى. تعيينه. زوال السبب.
العدول عنه
(استئناف مختلط - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد
٨، ٧ ص ٨٠٥ رقم ٢٧٢)
حارس قضائى
(انظر قضاء مستعجل رقم ٥٧٩)
٣١١ حارس على وقف. عدم مسئوليته عن الربيع
السابق. التعارض بين النفقة المحكوم بها
للمستحق والمرتبات المقررة. عدم
اختصاص القاضى المستعجل بتوزيع
نصيب المستحق لمساواة بالحقوق
(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ٨ يناير
سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤١٩ رقم ١٨٤)

- ٣١٢ حبس بنية التملك . اشياء مملوكة للغير .
لم يتخل عنها اصحابها . في حكم السرقة .
معاقب عليه (المادة ٢٧٤ / ٥ ع .
والأولى من ذكريتو الاشياء الفاقدة)
(بيا الجزئية - ٧ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٥٤١ رقم ٣٣٦)
حبس الدين
(انظر حجز تحت يد الغير رقم ٣١٦)
حبس بنية التملك
(انظر سرقة رقم ٤٧٦)
- ٣١٣ حجر . سفه . علم المتصرف اليه باجراءات
الحجر . ببطالان التصرف .
(استئناف مصر - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٢٧٧ رقم ١٦٩)
حجر
(انظر تصرفات رقم ٢٣٧)
- ٣١٤ حجز . بطالانه . اختصاص قاضي الأمور
المستعجلة بالأمر بأحقية المدين المحجوز
عليه . عدم اختصاصه عند وجود نزاع
جدي بخصوص بقاء الدين بسبب الوفاء
(مصر الكلية الاملية قضاء مستعجل - ١١ سبتمبر
سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٢٣ رقم ١٣٩)
الحجز
(انظر الملكية رقم ١٣٩)
- ٣١٥ حجز تحت اليد . ضد ناظر وقف . تقريره
ع . ض دقاتر الوقف للاطلاع عليها .
واجب الحاجز .
(استئناف مختلط - ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ عدد
٨٤٧ ص ٨٠١ رقم ٣٦٢)
- ٣١٦ حجز تحت يد الغير . اعلانه للمحجوز
لديه . حبس الدين لديه . ايداعه الدين .
حالاته . عند مطالبة المدين به او من
تلقاه نفسه . او لوجود جملة دائتين
حاجزين . مسئوليته . في حالة الدفع
- للدين المحجوز عليه .
(استئناف مصر - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥
عدد ٢ ص ١٦٧ رقم ٧٨)
- ٣١٧ حجز تحت يد الغير . شرط توقيعه .
ملكية المحجوز عليه للشيء المحجوز او
دائنته وقت الحجز .
(استئناف مصر - ١٦ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٢٩١ رقم ١٧٤)
- ٣١٨ حجز تحت يد الغير . وجوب الايداع .
اشكال .
(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ٣٠
اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٨ رقم ١٤٢)
- ٣١٩ حجز تحفظي . من بائع منقولات .
سلمها باختياره . عدم جوازه .
(دمياط الجزئية - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥
ص ٥٤٤ رقم ٢٣٨)
حجز تنفيذي
(انظر آلة زراعة رقم ١٢٨)
- ٣٢٠ حجز عقارى . طرق الطعن من الداخلين
في نزاع الملكية . استئنافه . ومن غيرهم .
جوازه دائما بدعوى اصلية
(استئناف مختلط - ٥ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٤٥٠ رقم ٢٠٠)
- ٣٢١ حجز ما للدين . دعوى بالزام المحجوز
لديه . بدين الحجز . ادخال المدين المحجوز
عليه فيها . غير لازم
(استئناف مختلط - ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٢٣٦ رقم ١٠٠)
- ٣٢٢ حجز ما للدين . على استحقاق مستحق
في وقف . تحت يد مستأجر اعيان
الوقف . بطالانه .
(استندرية الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ٥
ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٥ رقم ٤٤٥)
- ٣٢٣ حجز ما للدين لدى الغير . بمقتضى سند

٣٣١ حراسة . دعوى عزل بالمحاكم الشرعية .

اختصاص المحاكم الأهلية . خطر .

(مصر الكلية الأهلية - قضاء مستعجل - ٩ فبراير

سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٩٢ رقم ٣٨)

٣٣٢ حراسة . شرطها نزاع وخطر محقق .

حق طالب الحراسة لا يقل عن حق

واضع اليد .

(استئناف مصر - ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٩ و ١٠ ص ٩١٠ رقم ٩١٤)

٣٣٣ حراسة . شروطها . نزاع . ضرر .

(مصر الكلية الأهلية قضاء مستعجل - ١١ سبتمبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)

٣٣٤ ١ - حراسة . شيوع الأعيان مع ملاك

آخرين . لا يمنع من الحكم بالحراسة

٢ - حراسة . لا يمنع من الحكم بها كون

واضع اليد ملئ .

٣ - حراسة . تعيين وصى . لا يمنع من

الحكم بالحراسة

(مصر الكلية الأهلية - قضاء مستعجل ١٩ أكتوبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١٥ رقم ٨٨)

٣٣٥ حراسة . نزاع ملكية . تسجيل تنبيه نزاع

الملكية . الحاق الثمرات بالعقار

(استئناف مصر - ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧

و ٨ ص ٧٠٢ رقم ٣٢٧)

٣٣٦ ١ - حراسة . وجود نزاع بين ناظرين .

عدم الاتفاق على الإدارة . جواز الحراسة .

٢ - حراسة . أركانها . نزاع . حق

المحاكم في تقديره . خطر محقق أو محتمل .

(مصر الكلية الأهلية - قضاء مستعجل ٩ فبراير

سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٩٢ رقم ٣٨)

٣٣٧ حراسة . وجود نزاع بين الشركاء - رهن

البنك

(مصر الكلية الأهلية - قضاء مستعجل ٢ ديسمبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤١٠ رقم ١٨٣)

٣٣٨ حراسة . وقف . خطر . نزاع . وجوب

يجيزه . أحواله

(مصر الكلية الأهلية قضاء مستعجل - ١٣ يناير

سنة ١٩٣٦ عدد ٤ - ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)

٣٢٤ حجز ما للبدن لدى الغير . الحجز على

مال غير مملوك له . بطلانه .

(مصر الكلية الأهلية قضاء مستعجل - ٣٠ أكتوبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٧ رقم ١٤١)

٣٢٥ حجز ما للبدن لدى الغير . سند تنفيذي .

تقرير بما في الذمة . وجوبه

(استئناف مختلط - ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢

ص ٢٢٦ رقم ١٠٠)

٣٢٦ حجز ما للبدن لدى الغير . عدم اشتغال

اعلانه على صورة السند أو الأمر . بطلانه .

(مصر الكلية الأهلية قضاء مستعجل ١٣ يناير

سنة ١٩٣٦ - عدد ٤ ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)

حجز ما للبدن لدى الغير

(انظر اختصاص رقم ٤٤)

٣٢٧ حراسة . الأيداع بالمحكمة . عدم جوازه .

(مصر الكلية الأهلية قضاء مستعجل - ١٩ أكتوبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١٥ رقم ٨٨)

٣٢٨ حراسة - بناء على دعوى قسمة - لا تنتهى

الابحكم أو بالتراضي

(استئناف مختلط - ٣١ يناير سنة عدد ٥ ص

٥٤٠ رقم ٢٤٧)

٣٢٩ حراسة . حراس عديدون . قيام احدهم

ببعض اعمال الإدارة . مواقة الآخرين

عليه ولو ضمنا . جوازه

(استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥

ص ٥٤٦ رقم ٢٢٩)

٣٣٠ ١ - حراسة . دعاوى انتهاء الحراسة .

قضاء موقت

٢ - حراسة . طلب انتهائها . مدى

بحث القاضى

(مصر الكلية الأهلية - قضاء مستعجل - ٢٣ مايو

سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٩٤ رقم ٨٥)

- تعلقه بذات الولاية على الوقف . وجوب
أن يكون جديا
(استئناف مصر - ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٨٦٧ ص ٧٢٠ رقم ٢٣٨)
حراسة
(انظر استجبال رقم ١٠١ وشيوع رقم ٥١١ ووقف
رقم ٧٦٣)
حراسة قضائية
(انظر ناظرو وقف رقم ٦٨٤)
حراس عديدون
(انظر حراسة رقم ٣٢٩)
٣٣٩ حراسة على وقف . طلب رفعها . لا
ضرورة لادخال دائي ناظر الوقف
المفلس فيها
٢ - حراسة على وقف - طلب استمرارها
بعد تعيين ناظر جديد - بدلا من الناظر
المفلس . مطاعن المستحقين أو الدائنين .
محل نظرها .
(استئناف مختلط - ٥ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٩٥٥
١٠ ص ٩٩٠ رقم ٤٦٤)
٣٤٠ حراسة ورهن حيازي - حائل لشروطه .
ومتنازع غير ه . لانتاؤه
(استئناف مختلط - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٥٤٩ رقم ٢٤٤)
حريق .
(انظر اجارة رقم ٢٣) ٢٤١
حساب
(انظر المجالس الحسية رقم ٦٠٠)
حسن نية المحيل
(انظر سند تجاري رقم ٤٨٠)
٣٤١ حق ارتفاق بعدم البناء . مخالفته . الضرر .
ثابت
(استئناف مختلط ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩
١٠ ص ٩٨٧ رقم ٤٥٨)
حق ارتفاق بعدم البناء
(انظر معنى المدة رقم ٦٤٨)
- حق البائع في ملكيته
(انظر بيع رقم ١٨٨)
حق الباني
(انظر نزع ملكية رقم ٦٩١)
حق الاستبدال
(انظر وقف رقم ٧٦٥)
حق استرداد مادفع
(انظر جريمة افراض بفوائد ربوية رقم ٢٩٩)
٣٤٢ حق امتياز . طبقا للمادة ٦٠١ / ٧ مدني .
متى كان المبيع في ملكه . خروجه من
حيازته . حق التبع . غير جائز .
(دباط الجزئية - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥٤٤ ص ٥٤٤
رقم ٢٣٨)
٣٤٣ حق الانتفاع . حق عيني . ملكية الرقبة .
ملكية المنفعة . التفريق بينهما . ملكية
غلة الوقف . للمستحق . لا يعتبر دائنا بل
مالكا لها . تطبيق المادة ١٤٦ مدني .
(استئناف مصر - ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٦٧
٨ ص ٧١٦ رقم ٢٣٧)
حق تسكلة الثمن
(انظر بيع رقم ١٩٤)
حق التبع
(انظر حق امتياز رقم ٢٤٢)
حق التصدي
(انظر استئناف رقم ٦٨ ومحام رقم ٦٠٤)
حق التقاضي
(انظر سوء استعمال الحق رقم ٤٨٤ ومفلس رقم ٦٥٨)
حق الحبس
(انظر بيع رقم ١٧٥)
٣٤٤ ١ - حق الرجوع . المادة ١٦١ مدني . على
المدين . مداه ٢ - حق الرجوع . على المدين .
قائده : أثره .
(المحلة الكبرى الجزئية - ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣
عدد ٢ ص ٢٢٣ رقم ٩٠)

الوقف . دعوى تثبيت ملكية عقارية

(نقض مدني أهلي - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ -

عدد ٥ ص ٤٦٧ رقم ٢٠٤)

٣٤٦ حكر . حق عيني . جواز اكتسابه

بالتقادم . بمدة الثلاثة والثلاثين سنة

(مصر الكلية الاهلية - ٣١ يناير سنة ١٩٣٥

عدد ١ ص ٨٠ رقم ٣٦)

٣٤٧ حكر . حكر لوقف . منازعة المحتكر .

ناظر الوقف في الملكية . تأسيس

المنازعة . على مجرد وضع اليد . وضع

اليد حاصل بسبب التحكير . استيفاء

التحكير شروط صبغته أو عدم

استيفائه . لا تجوز المنازعة - (المادتان

٧٦ ، ٧٩ مدني)

(نقض مدني أهلي - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥ -

عدد ٥ ص ٤٦٠ رقم ٢٠٢)

٣٤٨ ١ - حكر . وضع يد المحتكر وورثته

من بعده . وضع يد مؤقت . الفرق بين

عقد الايجار وعقد التحكير : (المادة

٧٩ م)

٢ - حكر . عقد التحكير . انفساخه

لعدم دفع الأجرة . وضع اليد ابتداء

بسبب التحكير . انفساخ العقد . لا يغير

صفة وضع اليد . وضع اليد في هذه

الصورة معها طالت مدته . لا يكسب

الملكية المادة (١٧٩ م)

(نقض مدني أهلي - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ -

عدد ٥ ص ٤٦٧ رقم ٢٠٤)

حكر

(أنظر استئناف رقم ٦٤)

٣٤٩ حكم . ابداء تحفظ بالنسبة له عند التنفيذ .

لا يفيد الرضاء به .

(استئناف مختلط - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٣ عدد ٤

ص ٤٤٨ رقم ١٩٧)

حق شخصي

(أنظر مستأجر رقم ٦٣٧)

حق الدائنين المسجلين

(أنظر دعوى ابطال التصرفات رقم ٤٢٤)

حق الدفاع

(أنظر تكييف رقم ٢٧٦ ووصف التهمة رقم ٧٣٨)

حق الرجوع

(أنظر بيع رقم ١١٣ ، ١٧٧ وشريك رقم ٤٩٧

ورهن رقم ٤٦٤)

حق الرهن

(أنظر ضمان البائع رقم ٥٢٤)

حق الضمان

(أنظر بيع رقم ١٨٠ ودعوى الضمان رقم ٤٤٣)

حق المحكمة في رفع الدعوى

(أنظر شهادة الزور رقم ٥٠٨)

حق المشتري

(أنظر بيع رقم ١٨٩ ، ١٩٣)

حق الورثة في التصرف

(أنظر تركه اسلامية رقم ٢١٥)

حق عيني

(أنظر حق الانتفاع رقم ٢٤٣ وحكر رقم ٣٤٦)

حق محكمة النقض

(أنظر تدليس رقم ٢١٢)

حقوق الدائنين .

(أنظر ناظر وقف رقم ٦٨٣)

حقوق الدفاع

(أنظر تعديل وصف التهمة رقم ٢٤٣)

حقوق ارتفاق

(أنظر بيع رقم ١٨٤)

٣٤٥ حكر . دعوى الحكر . مدلولها .

دعوى مقامة من وزارة الأوقاف بطلب

تثبيت ملكيتها لقطعة أرض تابعة لوقف

عليها بناء منزل . تعهد من اشتراها بدفع

ما على هذه الأرض من الحكر لجهة

- ٣٥٠ ١ - حكم . اعلان الحكم . اثره في ميعاد الطعن بالنقض بالنسبة لمعلن الحكم (المادة ١٤ من قانون محكمة النقض)
- ٢ - حكم . قبوله ضمنا . حق محكمة النقض في تقرير ذلك .
- (نقض مدني أهلي - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٨١ رقم ١١٧)
- ٣٥١ حكم . بطلانه . اسباب البطلان . أحواله اسباب الحكم . الخطأ فيها . غير موجب للبطلان .
- (استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ ص ٨ ص ٧٢٣ رقم ٣٣٩)
- ٣٥٢ حكم . بيان الواقعة فيه . مصادر هذا البيان . (المادة ١٤٩ تحقيق)
- (نقض جنائي أهلي - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ ص ٨ ص ٦٩٨ رقم ٣٢٤)
- ٣٥٣ حكم . تسبيبه . حكم بالبراءة . الغاؤه بدون تنفيذ اسباب البراءة اطلاقا . بطلان . (المادة ١٤٩ تحقيق و ١٠٣ مرافعات)
- (نقض جنائي أهلي - ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٦٩ رقم ١٦٣)
- ٣٥٤ حكم . تسبيبه . وقائع الدعوى وطلبات الخصوم . بيانها في دياجة الحكم . أخذه بأسباب الحكم التهديد الموضحة فيه هذه الوقائع والطلبات بالتفصيل . كفايته (المادة ١٠٣ مرافعات)
- (نقض مدني أهلي - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٦٧ رقم ٢٠٤)
- ٣٥٥ حكم . تسبيبه . حكم بالادانة . الغاؤه . الرد تفصيلا على الحكم الابتدائي . عدم وجوبه . (المادة ١٠٣ مرافعات)
- (نقض جنائي أهلي - ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨ ص ٦٦٦ رقم ٢٩٩)
- ٣٥٦ حكم . تسبيبه . سبب الجريمة . ذكره في الحكم ليس واجبا (المادتان ١٠٣ مرافعات و ١٤٩ تحقيق جنابات)
- (نقض جنائي أهلي - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ ص ٨ ص ٦٩٤ رقم ٢٢٠)
- ٣٥٧ حكم . تسبيبه . الرد على كل قرينة يسوقها الدفاع . لا الزام . (مادة ١٠٣ مرافعات)
- (نقض مدني أهلي - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠ ص ٨٢٩ رقم ٣٨٢)
- ٣٥٨ حكم . تسبيبه . وجوه الدفاع الواجب الرد عليها في الحكم . (المادة ١٠٣ مرافعات)
- (نقض مدني أهلي - ١٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠ ص ٨٣٥ رقم ٣٨٤)
- ٣٥٩ حكم . تسبيبه . الرد على كل حجة يسوقها الخصم . لا الزام . (المادة ١٠٣ مرافعات)
- (نقض مدني أهلي - ١٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠ ص ٨٣٦ رقم ٣٨٥)
- ٣٦٠ حكم . التناقض الذي يفسد الحكم . متى يتحقق ؟
- (نقض مدني أهلي - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٩٠ رقم ٢١٢)
- ٣٦١ حكم . ذكر العناصر الواقعية بالدعوى تحصيل فهم الواقع فيها . تكييف هذا الفهم وتطبيق حكم القانون عليها . حكم مستوفي
- (نقض مدني أهلي - ٧ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠ ص ٨٧٧ رقم ٤٠١)
- ٣٦٢ حكم . رفع دعوى منع تعرض . فصل المحكمة فيها على هذا الاعتبار . استطراد المحكمة إلى ذكر تقارير خاطئة بشأن دعوى استرداد الحيازة . لا تأثير

- لذلك على الحكم في ذات دعوى التعرض.
(نقض مدني أهلي - ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦٠٩ ص ٥٥٩ رقم ٢٤٩)
- ٣٦٣ حكم . صادر على خصم . فاقده الأهلية .
رغم حضور محام عنه . بطلانه .
(مصر الكلية الأهلية - ٢٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ٧٣ رقم ٣٣)
- ٣٦٤ حكم . عدم اعتماده على تحريرات البوليس
بل على ادلة من شهود وكشوف طبية
الخ. ايرادها من باب الاقضية . لا بطلان .
(نقض جنائي أهلي - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٤٥ رقم ٦٦)
- ٣٦٥ حكم . مستند قدم لمحكمة الموضوع
تقدما صحيحا . بحثها اياه . اعتباره جزءا
متما للحكم ولولم يرصد فيه بنصه .
(نقض مدني أهلي - ٢٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ١٠٤٩ ص ٨٤٨ رقم ٣٨٩)
- ٣٦٦ حكم . لم يقض بالنفاذ . عدم اختصاص
قاضي الامور المستعجلة . بتصحيح وصفه
(مصر الكلية الأهلية - قضا. مستجل - ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١١ رقم ٨٧)
- ٣٦٧ حكم . وجود سبيل للطعن فيه بالمعارضة
أو بالاستئناف . اختصاص قاضي
الامور المستعجلة
(مصر الكلية الأهلية - قضا. مستجل - ٨ ابريل سنة ١٩٣٦ عدد ٧ ص ١٥٩ رقم ٣٥٣)
- حكم
(أنظر استئناف رقم ٧٨ واختصاص رقم ٢٥ وبطلان رقم ١٦٤ ودعوى استحقاق رقم ٤٢٧ وملكية رقم ٦٦٥ ونقض وإبرام رقم ٧٠٢ - ٧١٠ وصف التهمة رقم ٧٣٧ ووصف الحكم رقم ٧٣٩)
- ٣٦٨ حكم ابتدائي . قاصر في اسبابه قصورا
معييا . استكمال المحكمة الاستئنافية لأسبابه
من غير حاجة لا بطلاله .
(اسكندرية الكلية الأهلية - ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٢٠ رقم ١٣٤)
- حكم استئناف
(أنظر نقض وإبرام رقم ٢١١ و ٧١٢ و ٧١٣)
- حكم افلاس
(أنظر افلاس رقم ١٢١)
- حكم أهلي
(أنظر حكم مختلط رقم ٢٨٩)
- حكم بيع العقار
(أنظر استئناف رقم ٦٩)
- ٣٦٩ ١ - حكم تفسيري . استبعاده لآعيان
حكم بوضعها تحت الحراسة
٢ - حكم تفسيري . عدم قبول دعوى
دخول آعيان في الحراسة بناء على أخطاء
مادية . لا تأثير على الحكم الاصيل .
(مصر الكلية الأهلية - قضا. مستجل - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤١٠ رقم ١٨٣)
- ٣٧٠ حكم تمهيدى . استئنافه . جوازه استقلالاً
أو مع الموضوع ورغم اعلان حكمه
(استئناف مختلط - ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٤٤ رقم ٢٨٦)
- حكم تمهيدى
(أنظر استئناف رقم ٦٨ وحكم قطعى رقم ٣٨٢)
- حكم تمهيدى بالتحقيق
(أنظر معارضة رقم ٦٥٤)
- ٣٧١ حكم حضوري . طلبات معدلة .
اعلانها . حضور المدعى عليه بمدها .
اعتباره كذلك
(استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩ ص ١٠٩٨ رقم ٤٥٩)
- ٣٧٢ حكم جزئى جنائى . صادر في قضايا عدة
بعد ضمها . إلغاء المحكمة الاستئنافية لقرار
الضم . إعادة القضايا للمحكمة الجزئية
للفصل فيها من جديد . عدم جواز إعادة
النظر والمحاكمة فيها امام هذه المحكمة
(الطارين الجزئية - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٣ عدد ١ ص ١٠١ رقم ٤١)

٣ - حكم غيابي . استحالة تنفيذه ماديا .
احواله .

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢٣
مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٢٦ رقم ٢٢٩)

٣٧٨ حكم غيابي . طلبات معدلة - إعلان في
بحر الثلاثة ايام المنصوص عنها بالمادة
٣٣٦ . عدم اعلانه شخصيا . عدم حضوره
(استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٦٩
١٠ ص ٩٨٨ رقم ٤٥٩)

٣٧٩ ١ - حكم غيابي . عدم تنفيذه في ستة اشهر .
سقوطه . جواز التمسك بذلك امام قاضي
الامور المستعجلة . اختصاص القاضي .
٢ - حكم غيابي . سقوطه - موانع السقوط .
قبول الحكم . تنفيذه . المدين . اخفاء محل
اقامته . بقاء الحكم .

٣ - حكم . موافقة . صريحة . ضمنية . عقد
تضامني . جهل بالظروف .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢٥
سبتمبر عدد ١ ص ٩٧ رقم ٣٩)

٣٨٠ حكم غيابي . غير ممكن تنفيذه بطبيعته .
المعارضة فيه . ميعادها من وقت اعلانها .
احتسابها بالساعات
(المطارين الجزئية - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٣٥ رقم ٢٧٩)

حكم غيابي استئنافي
(أنظر معارضة رقم ٦٥٤)
٣٨١ حكم قضائي - صلح . مؤثر عليه - ايقاف
التنفيذ . استعجال .

(استئناف مختلط - ٩ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٤٢ رقم ٢٨٢)
٣٨٢ حكم قطعي - حكم تهديدي . قبوله . استئنافه .
عدم جوازه

(استئناف مختلط - ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٤
عدد ٤ ص ٤٤٧ رقم ١٩٣)

٣٧٣ حكم جنائي . قوته امام القاضي المدني .
(قا الكلية الاهلية - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٤ ص ٤٠٤ رقم ١٨٠)

٣٧٤ حكم جنائي . عدم امضاء نسخة الحكم
الاصلية في اليوم التالي . طبقا للبادتين
١٥٢ ١٦٠ ٦ تج . غير مبطل للحكم .
(مصر الكلية الاهلية - ٦ أغسطس سنة ١٩٣٥
عدد ٧ ص ٨٦ رقم ٢٤٣)

حكم جنائي

(أنظر التماس اعادة نظر رقم ١٣٥)

٣٧٥ حكم شرعي . بتقدير نفقة لمستحق محجور
عليه . حجته بالنسبة للدائن . اختصاص
قاضي الامور المستعجلة بايقاف التنفيذ .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٨ ابريل
سنة ١٩٣٦ عدد ٧ ص ٨٦ رقم ٣٥٢)

حكم شرعي بالنفقة

(أنظر اختصاص رقم ٤٢)

حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية
(أنظر نقض و ابرام رقم ٧١٤)

حكم غرامة

(أنظر معارضة رقم ٦٥٠)

٣٧٦ حكم غلق . تنفيذه على محل المخالفة . ولو
كان مستعمله شخصا آخر .
(الاسكندرية الكلية الاهلية - قضاء مستعجل -
١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٣٠ رقم ٢٣١)

حكم الغلق

(أنظر أشكال رقم ١٠٨)

٣٧٧ ١ - حكم غيابي . تنفيذه ضد المدين او
الضامن المتضامن . - سريانه في حق
الآخرين . شرطه . تنفيذه في بحر الستة
شهور .

٢ - حكم غيابي . استحالة تنفيذه . مانع
من سقوطه .

الأخرى المبنية على مخالفة القانون المنصبة
على هذا الجزء.

٤ - حكم . تسويه . الدفع بقوة الشيء
المحكوم به . رفضه ضمنا . وجوب بيان
الأسباب . المادة ١٠٣ مرافعات
(نقض مدني أهلي - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٥ ص ٤٦٣ رقم ٢٠٣)

٣٨٧ ١ - حكم محكمة ابتدائية . صادر منها هيئة .
استئنافية . طلب احد المدعى عليهم أخرجه
من الدعوى بغير مصاريف . طلب المدعى
عليهم الآخرين الحكم بعدم الاختصاص .
صدور الحكم بالاختصاص . استئناف
المدعى عليهم الآخرين وحدهم
لهذا الحكم . تأييد الحكم استئنافية . عدم
طعنهم في هذا الحكم بطريق النقض . طعن
المدعى عليه الذي لم يستأنف ذلك الحكم
بطريق النقض . لا يجوز .

٢ - حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة
استئنافية في قضايا وضع اليد . الطعن
فيه بطريق النقض لخلوه من الأسباب .
لا يجوز . (المادة العاشرة من قانون
انشاء محكمة النقض والابرار)

(نقض مدني أهلي - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٤ ص ٤٩٢ رقم ٢١٣)

حكم المحكمة الأهلية

(أنظر شفعة رقم ٥٠٥)

حكم محكمة النقض

(أنظر قوة الشيء المحكوم فيه رقم ٥٩١)

٣٨٨ حكم مختلط . اعتباره قطعي وتمهيد في
آن واحد

(استئناف مصر - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٥٩٦ رقم ٢٦٠)

٣٨٩ حكم مختلط . مساسه بحكم أهلي . اذا

٣٨٣ حكم قطعي . دفع بعدم الاختصاص .
وجوب استئنافه . مستقلا عن الموضوع .
بخلاف الاحكام التمهيدية والتحضيرية .
دخول المحكوم عليه في الموضوع . اعتباره
قبولا بالحكم .

(استئناف مصر - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥
عدد ٢ ص ١٦٧ رقم ٧٨)

٣٨٤ حكم قطعي . وتمهيد . في آن واحد -
تنفيذ الجزء التمهيدى لا يعتبر قبولا بالجزء
القطعي

(استئناف مصر - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٢٩٦ رقم ٢٦٠)

٣٨٥ حكم القاضى بالبيع . عدم وجود طلب
من صاحب الحق القانونى . استئناف
هذا الحكم على اساس تخطى القاضى لما
طلبه هو والدائن . الخطأ في تكييف هذا
التخطى . حق محكمة النقض في استبانة هذا
التخطى وتطبيق حكم القانون عليه . قبول
محكمة الاستئناف استئناف حكم القاضى .
بحثها موضوع الحكم وتقريرها ابطاله
لأسباب موضوعية خارجة عما يلزم
للتقرير بطلانه . حق محكمة النقض في
إقرار حكم الابطال اخذ بالحقيقة القانونية
التي تبينها هي .

(نقض مدني أهلي - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٥٣ رقم ١٠٤)

٣٨٦ ١ - حكم متعدد الاجزاء . تطبيق احكام
الطعن عليه

٢ - حكم متعدد الاجزاء . تعلق وجه
الطعن بجزء منه . قبول هذا الوجه .
لا يتسع لأكثر مما شمله

٣ - حكم متعدد الاجزاء . نقضه في جزء
منه لخلوه من الأسباب . رد وجوه الطعن

- دفع امامه اولا بعدم الاختصاص
(استئناف مختلط - ٧ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦٤٣ رقم ٢٨٥)
٣٩٠ حكم مدنى . لاثاثير له على الاحكام الجنائية . اختلاف قوة الشئ المحكوم فيه
(المصورة الكلية الاهلية - ٧ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٩ ١٠٤ ص ١٣٩ رقم ٤٣٤)
٣٩١ حكم مرسى مزاد . استئنافه والامر الصادر برفض طلب ايقافه . تلاه زيادة العشر وحكم مرسى مزاد نهائى . عدم استئنافه . عدم قبول الاستئناف
(استئناف مختلط - ٣١ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١١٤ رقم ٥٣)
٣٩٢ حكم مرسى مزاد . دعوى طلب بطلانه . عدم ادخال المدين فيها . قبولها .
(استئناف مختلط - ٢٩ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١١٢ رقم ٤٩)
٣٩٣ حكم مرسى مزاد . طلب بطلانه . من ذى صفة ومصلحة
(استئناف مختلط - ٥ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤٥٠ رقم ٢٠٠)
٣٩٤ حكم مرسى مزاد . عدم الطعن فيه . صيرورته نهائيا . الخائزون للعقار . كملاك على الشيوخ . معلنين فيها . نفاذه عليهم
(استئناف مختلط - ٥ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤٥٠ رقم ٢٠٠)
حكم مرسى مزاد
حكم بيع
(انظر استئناف رقم ٧٢ و ٧٣ وقوة الشئ المحكوم فيه رقم ٥٨٩)
٣٩٥ حكم نفقة مؤقتة . ضد ناظر الوقف . عدم التزامها . جواز طلب إيقاف تنفيذها .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٨ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤١٩ رقم ١٨٤)
٣٩٦ حكم نفقة . تنفيذها بواسطة نزاع الملكية أمام المحاكم الاهلية . جوازه .
(الجزية الجزئية - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ١٠٩ و ٩٧٦ رقم ٤٥٠)
- حكومة
(أنظر مسئولية رقم ٦٢٣)
٣٩٧ حلول الدين . تطبيق المادة ١٠٢ مدنى . شرط الضمان الخاص . اضعاف هذا الضمان .
(الزقايق الكلية الاهلية - ١٩ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٤٦ رقم ٤٣٧)
٣٩٨ حلول الدين . طبقا لنص المادة ١٠٢ اهلى و ١٥٦ مختلط . شرطه . ضعف التأمين بفعل المدين . مجرد تأخير عن تقديمه . كاف . الفارق بين الحالتين .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٣ رقم ١٨٥)
٣٩٩ ١ - حلول الدين . لضعف التأمين . نافذ بقوة القانون
٢ - حلول الدين . امكان التنفيذ بغير حكم . حق المدين فى رفع اشكال فى التنفيذ
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٣ رقم ١٨٥)
حلول الدين
(أنظر دعوى الرجوع رقم ٤٣٩)
حلول بالوفاء
(أنظر شرط الوفاء عند المقدرة رقم ٤٩٠)
حمل
(أنظر اثبات حالة رقم ١٥)
حيازة
(أنظر دخول عقار رقم ٤١٦ وحق امتياز رقم ٣٤٢ و مخدرات رقم ٦١١)
حيازة عرضية
(أنظر نملك رقم ٢٧٨)
حيازة مادية
(أنظر من حيازي رقم ٤٧٠)
حيازة (منازعة فى ال)
(أنظر دعوى الضمان رقم ٣٤٣)

حيازة ناقصة

(أنظر تبديرقم ٢٠٠)

(خ)

٤٠٠ خادم . في قهوة عمومية - لائحة
(الخدامين) - خاصة بالخدمة الخصوصيين.
لا تنطبق عليه .

(شبين الكوم الجزئية - ١٦ فبراير سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٧٨٥ رقم ٣٥٦)

خادم

(أنظر مسئولية رقم ٦٢٤)

٤٠١ خير . تعيينه في دعوى اثبات حالة .
الاعتماد على تقريره في دعوى الموضوع .
دفع احد الخصوم بان هذا التقرير لا
يصلح حجة عليه لانه لم يكن طرفا في
الدعوى التي عين فيها . غير متعلق بالنظام
العام . وجوب ابدائه قبل مناقشة التقرير .
ابدائه امام محكمة النقض . يعتبر سببا
جديدا .

(نقض مدني أهلي - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد
١ و ١٠ ص ٨٥٠ رقم ٣٩٠)

٤٠٢ خير . الدفع بأن الخبر قد خرج في
تقريره عن المأمورية . التي رسمت له في
حكمه . غير متعلق بالنظام العام .
وجوب ابدائه قبل مناقشة التقرير . ابدائه
أمام محكمة النقض . يعتبر سببا جديدا .
(المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)

(نقض مدني أهلي - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٥٠ رقم ٣٩٠)

ختم

(أنظر تزوير رقم ٢٢٢)

٤٠٣ خصم أصيل . سقوط حقه في الطعن .
خصم تابع . سقوط حقه في الطعن أيضا
(نقض مدني أهلي - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٥ ص ٤٩٢ رقم ٢١٣)

خصم

(أنظر نقض و ارام رقم ٧١٩)

خصم حقيقي

(أنظر وصف الحكم رقم ٧٣٩)

٤٠٤ خطأ مادي في الحكم . رفع دعوى تصحيح
به . الطعن بالنقض في الحكم الخاطيء قبل
صدور حكم التصحيح . رفض (المادة ١٠
من قانون انشاء محكمة النقض)

(نقض مدني أهلي - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد
٣ ص ٢٥٧ رقم ١٠٥)

٤٠٥ خطأ مشترك . عدم الالتفات لتحرك
المصعد . تقديره

(استئناف مختلط - ١٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد
٦ ص ٦٤٥ رقم ٢٨٩)

٤٠٦ خطأ موجب للتعويض . عن رفع دعوى
دون التحقق من كسبها . لا يكون ركن
الخطأ .

(قنا الجزئية - ١٣ أغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ٣٣٠ رقم ٩٣)

خطأ

(أنظر اساءة استعمال الحق رقم ٦٠ ومسئولية رقم ٦١٨
و ٦٢٨ و ٦٢٩ و ٦٣٢ و ٦٣٥)

خطأ أو إهمال

(أنظر مسئولية رقم ٦٢٧)

خطأ الأطباء

(أنظر مسئولية رقم ٦٣٣)

خطأ جسيم

(أنظر ايجار أشخاص رقم ١٥٤)

خط همايوني

(أنظر نفقة رقم ٦٩٨)

٤٠٧ خطاب . حصل عليه مقدم بطريق غير
مشروع . وجوب استبعاده

(الاسكندرية الكلية لامية - ٢٧ مارس سنة ١٩٣٥

عدد ٦ ص ٦١٦ رقم ٢٧٠)

خطاب

(أنظر انذار رقم ١٤٥)

- ٤٠٨ خطر . التصريح للحارس بسداد الدين للبنك .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤١٠ رقم ١٨٣)
- ٤٠٩ خطر . يتوفر بكون واضع اليد غير ملى .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١١ - ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)
- ٤١٠ خطر . منفعة . الموازنة بينهما . يكفي وجود مصلحة .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١١ - سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)
- ٤١١ ١ - خلع . مقابل الطلاق . أكثر من المهر . جوازه شرعاً .
٢ - خلع . رده إلى الحد المناسب . من سلطة المحكمة . اتفاق المتعاقدين . غير مانع من تعديله
(استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٢٣ رقم ٣٣٩)
خيانة الأمانة
(انظر استحقاق المفولات رقم ٩٤ والدفع الموقفة رقم ٢٥٧ وودية رقم ٧٣٢)
- (٥)
- ٤١٢ دائن . استعماله لحق مدينه في رفع الدعاوى . ثبوت الدين بمقتضى حكم . غير لازم .
(استئناف مصر - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠ رقم ٩١١ رقم ٤٣٠)
- ٤١٣ ١ - دائن . حقه في التقاضى باسم مدينه . يدخل فيه رفع الدعاوى والظعن في الاحكام الخاصة بامواله .
٢ - دائن . حقه في رفع استئناف . عن حكم صادر ضد مدينه . شرط اهمال المدين . غير لازم . سكوته عن حقه . كاف .
(استئناف مصر - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ ص ١٠ رقم ٩١١ رقم ٤٣٠)
- ٤١٤ دائن . مطالبته شركاء مدينه المفلس بياقي دينه . طبقاً للبادة ٣٤٩ تجارى . حتى مع تنازله للمفلس عن جزء من دينه . مخالفة ذلك للمادتين ١٨١ و ١٨٢ مدنى
(مصر الكلية الاهلية - ٢٥ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٨٩ رقم ٢٧)
دائن
(انظر التزامات رقم ١٣٠ وتوزيع رقم ٢٩٤)
دائن بامتياز خاص
(انظر تركة اسلامية رقم ٢١٥)
دائن حاجز
(انظر استئناف رقم ٨٥)
دائن عادى
(انظر رهن عقارى رقم ٤٧٢)
٤١٥ دائن مرتين . حقه العام على جميع اموال مدينه . ثابت .
(استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٥٠ رقم ٢٠١)
دائن مرتين أو دائن صاحب اختصاص
(انظر رهن عقارى رقم ٤٧٢)
دائنين
(انظر استئناف رقم ٨٤)
دائنو التركة
(انظر ركة اسلامية رقم ٢١٥)
دائنو التفليسة
(انظر مفلس رقم ٦٥٨)
دخول
(انظر تفليسة رقم ٢٦٣)
- ٤١٦ دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة . طبيعة العين لا تسمح بأكثر من وضع يد متقطع . اقتران وضع اليد بنية الحيازة . يكفي لتوفر الحيازة بركنها
(نقض جناتى امل - ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٩٢ رقم ١٥٨)

في أثناء حجز القضية للحكم وبعد تأجيلها
لتقديم مذكرات . لا يستوجب الايقاف
(استئناف مصر - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ العدد ٩ و ١٠
ص ٩٠٦ رقم ٤١٧)

٤٢١ دعوى . رفعها من المدعى بصفته
الشخصية . الحكم فيها ابتدائيا على هذا
الاعتبار . استئناف . الدفع لدى
الاستئناف بعدم قبول الدعوى لرفعها
من غير ذي صفة . طلب المدعى من
محكمة الاستئناف الحكم له بصفته .
لا يقبل .

(نقض مدني أملي - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٤٨١ رقم ٢١١)

٤٢٢ دعوى . ليست مبنية على منازعة فعلية .
بقصد استصدار حكم مقرر للحق . عدم
تدخل القضاء فيها .

(استئناف مختلط - ٧ مارس ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٤٣ رقم ٢٨٤)

٤٢٣ دعوى . من القناصر . ضد وصيه .
سقوطها بمضي خمس سنوات من تاريخ
البلوغ . يشمل جميع الدعاوى الخاصة
بأمور الوصايا وتصرفاتهم فيها

(ططا الكلية الاهلية - ٩ مارس سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٥٧ رقم ٤٤٢)

٤٢٤ دعوى ابطال التصرفات . فائدتها قاصرة
على من رفعها . حق الدائنين المسجلين .
يحفظ به .

(استئناف مصر - ٢٧ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٦٩
ص ١٠ و ٩ رقم ٤١٦)

دعوى اثبات الحالة
(أنظر خير رقم ٤٠١)

٤٢٥ دعوى استحقاق . اجتماع صفتين فيها .
صفة المستحق والمدين سويا . لا تعارض
بينهما . لا بطلان في حالة التعارض .

٤١٧ دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه .

الوقائع الثابتة تتوافر فيها أركان جريمة
الزنا . امتناع رفع الدعوى على الزوجة
لسبب التطليق . وجوب استفادة
الشريك حتما من ذلك . عدم إمكان
معاقبته بتهمة دخول منزل (المواد ٢٣ ،
٢٣٨ ، ٢٢٤ ، ٢٣٦ ع)

(نقض جنائي أملي - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦٧
ص ٨ و ٦٨٠ رقم ٣٠٦)

دخول منزل

(أنظر نفيش رقم ٢٥٦)

الدستور المصري

(أنظر قوانين رقم ٥٨٣)

دعاوى الحراسة

(أنظر قاضي الامور المستعجلة رقم ٥٥٨)

٤١٨ دعاوى الاخلاء . التأخير في الايجار .

وجود شرط صريح فاسخ . متى يختص
به القضاء المستعجل .

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢٥ ديسمبر سنة

١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٢٦ رقم ٢٧٥)

٤١٩ دعاوى الاخلاء . لانتفاء التعاقد .

والمنازعات الغير جدية

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٣ نوفمبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦١٩ رقم ٢٧٢)

دعاوى الاخلاء .

(أنظر اختصاص قاضي الامور المستعجلة رقم ٤٨)

دعاوى استلام العين المؤجرة

(أنظر اختصاص قاضي الامور المستعجلة رقم ٤٥)

دعاوى الحكومة . دعاوى فرعية

(أنظر اختصاص رقم ٣٣)

دعاوى الدائنين

(أنظر تلبية رقم ٢٦١)

دعاوى المطالبة بحقوق المدين

(أنظر دائن رقم ٤١٢)

٤٢٠ دعوى . إيقافها . الطلبات الختامية . هي

التي تقدم بجلسة المرافعة . وفاة الخصم

دعوى أصلية	تعيين وصى خصومة
(انظر توزيع رقم ٢٩٤ وتنفيذ رقم ٢٨٤ ونقض وإبرام رقم ٧١٦ وبطلان تصرفات المدين رقم ١٦٥) دعوى أصلية دعوى تبعية دعوى الضمان (انظر تحكيم رقم ٢٠٣) دعوى إعادة وضع يد . من راسى عليه مزاد . لم يستلم فعليا . ضد مرتين حيازي . عدم قبوله . (استئناف مختلط - ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٤٩ رقم ١٥٣) دعوى إعادة وضع يد . (انظر مستأجر رقم ٦٣٧) دعوى انتهاء الحراسة (انظر حراسة رقم ٣٣٠)	(استئناف مصر - ٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٤٩ ١٠ ص ٩٠٢ رقم ٤١٤) ٤٢٦ ١ - دعوى استحقاق . اعلانها في المحل المختار . ٢ - دعوى استحقاق . اختصاص الدائنين المسجلين وطالب البيع . ٣ - دعوى استحقاق . اعلان الخصوم فيها . (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١١ رقم ٨٧) ٤٢٧ دعوى استحقاق . الحكم الصادر فيها . دخول القدر المستحق فيما هو مطلوب نزع ملكيته او عدم دخوله . وجوب ان يكون الحكم قاطعا في ذلك . (المادة ٢٨٨ مدني) (نقض مدني أهلى - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٦٦ رقم ١٠٩) دعوى استحقاق ضد الوقف (انظر اختصاص الحاكم المختلط رقم ٥٦) دعوى استحقاق فرعية (انظر استئناف رقم ٧٤)
٤٣٠ دعوى براءة ذمة . جوازها . دون دعوى طلب المحاسبة . (استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٨٨ رقم ٤٦٠) ٤٣١ دعوى بطلان . دعوى الفسخ . الفرق بينهما في القانونين الفرنسى والمصرى . زوال سببهما . احكامه . (مصر الكلية الاهلية - ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٨٠ رقم ٣٦) دعوى بطلان (انظر تدليس رقم ٢١١ وحكم مرمى مزاد رقم ٢٩٢) ٤٣٢ الدعوى البوليصية . تعريفها . المادة ١٤٣ من القانون المدنى (نقض مدني أهلى - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٥٧٠ رقم ٢٥٢) دعوى تثبيت ملكية عقارية (انظر حكم رقم ٣٤٥)	٤٢٨ ١ - دعوى استرداد . اعلانها في المحل المعين في بحر ستة أشهر . من تاريخ الحكم . جوازها ٢ - دعوى استرداد . اعلانها لغير الحاجز أو المدين المحجوز عليه . غير لازم . (شين الكوم الجزئية - ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٦ ص ٦٤٠ رقم ٢٨١) ٤٢٩ دعوى استرداد - مانع قانونى لايقاف التفويض (أشمون الجزئية - ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٤٤ رقم ١٤٧) دعوى استرداد الحيازة (انظر حكم رقم ٣٦٢)

- ٤٣٤ دعوى تزوير . الطعن بتزوير تاريخ ورقة . الغرض من مثل هذا الطعن . الفائدة من ثبوت التزوير . قبول المحكمة الدليل المختص بتزوير التاريخ . مؤداه . (المادة ٢٨٢ مرافعات) (نقض مدني أملي - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٤ رقم ٣) دعوى تزوير (انظر تزوير رقم ٢٢٣)
- ٤٣٥ ١- دعوى تصحيح . أخطاء مادية . جوازها . عدم المساس بقوة الشيء المحكوم به ٢ - دعوى تفسير حكم . طلب تصحيح مبنى على اخطاء مادية غير ظاهرة . من طريق تفسير الأسباب . عدم جوازها . ٣ - دعوى تصحيح . عن ديون مستبعدة في الحكم . عدم قبولها (استئناف مختلط - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ عدد ٤ ص ٤٤٨ رقم ١٩٧)
- ٤٣٦ دعوى تصحيح . تعلقها بأمر مادية محضنة (استئناف مختلط - ٩ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٠٣ رقم ٣٦٨)
- ٤٣٧ دعوى تصحيح (انظر خطأ رقم ٤٠٤) دعوى تعويض - عن حكم صادر خطأ بالاختصاص - عدم دفع المدين بعدمه - مسئولية المدين . مانعة منها (استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٧ رقم ٢٤٠)
- دعوى جنائية (انظر النوع الموقفة رقم ٧٥٤) دعوى حكر (انظر حكر رقم ٣٨٨)
- دعوى الحراسة المستأنفة (انظر وقف رقم ٧٥٦)
- ٤٣٨ دعوى الدائن . باسم مدينه . جواز المنازعة في المديونية واثبات عدم صحتها . (استئناف مصر - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ١٠ ص ٩١١ رقم ٤٢٠)
- ٤٣٩ دعوى الرجوع . اما بدعوى الوكيل أو الفضولي . أو دعوى حلول المدين محل الدائن الاصيل . مميزاتها . أثرها . حق الاختيار بكون المدين . (ططا الكلية الاهلية - ٢٦ أبريل سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ٧٧ رقم ٣٤)
- دعوى الزام المحجوز لديه (انظر حجز المدين رقم ٢٢١)
- ٤٤٠ دعوى رفع حجز باطل . مستعجلة (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٧ رقم ١٤١)
- دعوى سنديك (انظر تفليسة رقم ٢٦٢)
- ٤٤١ دعوى صحة التعاقد . دعوى صحة التوقيع . الفارق بينهما . الاثر المترتب على كل منهما (المنصورة الجزئية - ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٠٧ رقم ٣٥٨)
- دعوى صحة التوقيع . (انظر دعوى صحة التعاقد رقم ٤٤١)
- دعوى صورية (انظر اثبات رقم ٩)
- ٤٤٢ دعوى ضمان . رفضها . بناؤه على وقائع ثابتة . لارقابة لمحكمة النقض (نقض مدني أملي - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٧٩ رقم ١١٦)
- دعوى ضمان (انظر بيع رقم ١٨٣)
- ٤٤٣ دعوى الضمان . سقوط الحق فيها . سريانه من وقت ظهور التشويش على الملكية . حق الضمان . لا ينشأ الا من وقت منازعة الغير للمشتري في الحيازة .

- (استئناف مصر - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥
مر ٥٠٣ رقم ٢١٩)
دعوى عزل
(انظر حراسة رقم ٣٣١)
دعوى عمومية
(انظر شهادة رقم ٥٠٦)
دعوى غير مباشرة
(انظر مؤجر رقم ١٧٦)
دعوى الغلط المحسوس
(انظر مغارطة رقم ٢٠٦)
دعوى الفسخ
(انظر دعوى بطلان رقم ٣٦)
دعوى القسمة
(انظر شيوخ رقم ٥١٢)
دعوى كيدية
(انظر اختصاص المحاكم الشرعية رقم ٥٤)
٤٤٤ دعوى مباشرة . عدم ارسال الاوراق
الى النيابة قبل الجلسة بثلاثة ايام .
لابطلان . حق النيابة في طلب التأجيل
(الرمال الجزئية - ٥ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ٣ من
٣٤١ رقم ١٤٤)
دعوى مستعجلة
(انظر مستحق رقم ٦٣٨)
٤٤٥ دعوى مدنية . بتعويض . ناشئ عن
جريمة اعتياد على الاقراض بربا فاحش .
اشتراط أن يكون الضرر المشكوك منه
ناشئ عن جريمة الاعتياد هو الجريمة
لا عملية الاقراض بذاتها . لاعلاقة له
بالضرر الذي يصيب المقرض . عدم
قبولها .
(نقض جنائي اهل - ١٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٢
من ١٤٤ رقم ٦٥)
دعوى ملكية .
(انظر وقف رقم ٥٧)
دعوى منع تعرض
(انظر حكم رقم ٣٦٢)
- دعوى نزاع ملكية
(انظر استئناف رقم ٦٩ و ٨٨ وتقادم رقم ٢٦٨
واختصاص رقم ٣٤ وتنبيه نزاع ملكية رقم ٢٨٠)
٤٤٦ دعويان . ضمهما البعض . أثر ذلك قانونا .
(مصر الكلية الاهلية قضاء مستجبل - ٨ ابريل
سنة ١٩٣٦ عدد ٨٤٧ من ٧٧٠ رقم ٢٥٢)
دفاتر
(انظر تاجر رقم ١٩٦ و ١٩٧)
٤٤٧ دفاع . إغفال الرد على طلب جوهرى .
تقدم لمحكمة الموضوع . يعيب الحكم
(نقض جنائي اهل - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧
من ٨٠ رقم ٣٢٦)
٤٤٨ دفاع . تقديم مذكرة من أحد الخصوم .
عدم اطلاع الخصم عليها . اخلال بحق
الدفاع
(نقض جنائي اهل - ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤
من ٣٧٠ رقم ١٦٤)
٤٤٩ دفاع شرعى . الدفع بهذا الظرف . وجوب
تمحيصه . ما يجب أن يشمل عليه الحكم
عند الدفع بهذا الظرف (المادة ٢١٠ ع)
(نقض جنائي اهل - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٨٤٧ من ٦٨٢ رقم ٣٠٩)
دفاع كيدى
(انظر مسئولية رقم ٦٢٥)
٤٥٠ دفع . بعدم جواز سماع شهادة الشهود
ليس من النظام العام
(الحلة الكبرى الجزئية - ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٣
عدد ٢ من ٢٢٣ رقم ٩٠)
٤٥١ دفع . بعدم الاختصاص في معارضة .
إيدأؤه قبل كل دفع آخر وقبل الموضوع .
(اسكندرية الكلية الاملية - ١٤ فبراير سنة
١٩٣٤ عدد ٦ من ٦١٤ رقم ٢٦٨)
٤٥٢ دفع . لغير مستحق بسوء نية . لا يجوز
الاسترداد
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١
من ٥٨ رقم ٢٧)

خيانة الامانة بالفصل في فحص الحساب
الذى يتمسك به الوكيل المتهم بالتبديد
ضد موكله بدون احالة الى المحاكم المدنية .
لاحل لايقاف الدعوى لهذا الغرض .
(مصر للكلية الاهلية - ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٢
عدد ٥ ص ٥١٣ رقم ٢٢٢)
دليل

(انظر قبض رقم ٥٦٩)

دليل الطعن

(انظر نقض و ابرام رقم ٧٠٣)

دليل كتابي

(انظر اثبات في المواد المدنية رقم ١٦ واستئناف
رقم ٨٧ والتماس رقم ١٣٤)

دين . حق الدائن في عدم قبول تغيير
مدينه

(نقض مدنى اعلى - ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٨٦ رقم ١١٩)

دين

(انظر تركة رقم ٢١٣ وتنفيذ رقم ٢٨٥)

دين متنازع عليه

(انظر مقاصة رقم ٦٦١)

ديون صورية

(انظر تغطية رقم ٢٦١)

ر

رجوع

(انظر رهن رقم ٤٦٤)

رخصة

(انظر مخالفة رقم ٦٠٩)

رخصة آثار

(انظر تعويض رقم ٢٤٧)

رد

(انظر التزام طبيعى رقم ١٢٩ وقضاء رقم ٥٨٠)
رد الثمن

(انظر ريع رقم ١٨٠)

رد قيمة المنفعة

(انظر مشاركة رقم ٦٤١)

دفع
(انظر اختصاص المحكمة الكلية رقم ٥٥ وخير
رقم ٤٠١)

٤٥٣ دفع بعدم الاختصاص . بعد طلب
التأجيل للاطلاع والاستعداد . مسقط له
(دمياط الجزئية - ١١ يناير سنة ١٩٣٤ عدد ٣
ص ٢٤٠ رقم ١٤٣)

دفع بعدم الاختصاص

(انظر حكم قطعى رقم ٢٨٣)

٤٥٤ دفع بسقوط الحق لمضى خمس سنوات .
حق المدين فى التمسك به .

(المحلة الكبرى الجزئية - ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٣
عدد ٢ ص ٢٢٣ رقم ٩٠)

دفع بعدم قبول الدعوى

(انظر دعوى رقم ٤٢١)

٤٥٥ دفع فرعى . ضم الدفوع الفرعية أيا كان

نوعها الى الموضوع . الفصل فيها بحكم
واحد . لا مانع قانونا . الحالة المنصوص

عليها فى المادة ١٣٥ مرافعات . مراد
الشارع منها . المسائل الفرعية التى تحدث

فى الجلسة . غرض الشارع منها . (المادتان
١٣٥ مرافعات و ٢٤٠ تحقيق)

(نقض جنائى اعلى - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٧ و ٨ ص ٦٥٤ رقم ٣٩٢)

٤٥٦ دفوع فرعية . دفع بعدم وجود صفة .

ليس طريقة دفاع . استئناف . وجوب
رفع استئناف مستقل عنه

(استئناف مصر - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص
٢٨٨ رقم ١٢٠)

دفوع

(انظر سند تجارى رقم ٤٨٠)

٤٥٧ الدفوع الموقفة للدعوى الجنائية .

اختصاص المحاكم الجنائية بالفصل فى
جميع عناصر الجريمة . اختصاصها بالفصل

فى ملكية المنقول . اختصاصها فى جريمة

- الرد
(أنظر بطلان عقد رقم ١٦٧) .
- ٤٥٩ رسوم . استئناف . تحصيل الرسوم في الاستئناف بقدر ما يحكم به زيادة عن ٣٠٠ جنيه
(استئناف مصر - ١٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٢٨٢ رقم ١٧٠)
- ٤٦٠ رسوم جمركية . عوائد . تعديلها . تأثيرها على التعاقد . لا يعتبر في حكم قوة قاهرة مانعة .
(استئناف مختلط - ٢١ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٦ ص ٦٤٥ رقم ٢٩٠)
- ٤٦١ رسوم مخالفة . المادة ١٣ من لائحة سنة ١٨٩٦ . خاصة بتحديد الرسوم . لا بالأفعال التي تعتبر كذلك .
(اسكندرية الكلية الاعلية - ٢٧ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٩٨ رقم ١٧٧)
- ٤٦٢ رشوة . الموظفون في حكم هذه المادة . من هم ؟ طاه في ملجأ تابع لمجلس المديرية . الشروع في ارشائه يستوجب العقاب بالمادة ٩٦ ع
(نقض جنائي أهلي - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٦٨٧ رقم ٢١٣)
رضاء
(أنظر حكم رقم ٣٤٩ ونقض و ابرام رقم ٧١٥)
رضاء صحيح .
(أنظر تماقد رقم ٢٣٩)
- ٤٦٣ رفت في وقت غير لائق . بعد سنوات خدمة عديدة - حمل الاثبات على المخلدوم .
(استئناف مختلط - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٨ رقم ٢٤٣)
رفض ضمني .
(أنظر تدليس رقم ٢١٠)
- رفع حجر جزئي
(أنظر استئناف رقم ٧١)
رفع الوصاية
(أنظر قاصر رقم ٥٥٤)
رقابة المحاكم
(أنظر اعمال برلمانية رقم ١١٤)
ركن التقليد
(أنظر تزوير رقم ٢٢٢)
- ٤٦٤ رهن . أرض مشتركة في الرهن . دفع أحد الملاك ديناً مؤمناً برهن . حقه في الرجوع على باقي الملاك . ولولم يكونوا ملزمين شخصياً . رجوع .
(استئناف مصر - ٢١ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٦١ رقم ٧٥)
- ٤٦٥ رهن . حق الدائن المرتهن . في تكملة تأمينه . جوازه .
(استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٥٠ رقم ٢٠١)
- ٤٦٦ رهن . سندات قابلة للتحويل . عدم مطالبة المدين بأدلة ملكيته له . مسئولية المقرض . معدومة .
(استئناف مختلط - ٩ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٠٤ رقم ٣٦٩)
- ٤٦٧ رهن . صادر من مفلس . صورته . نتائجه .
(استئناف مختلط - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٤٨ رقم ١٥٠)
- ٤٦٨ رهن . عدم تجزئته . جواز تنازل الدائن عنه ضمناً أو صراحة
(مصر الكلية الاعلية - ٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٨١ رقم ٨١)
- ٤٦٩ رهن . مدين رهن . ضياع التأمين . قبل الاجل . ملزوميته بزيادة الضمان .
(استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤٥٠ رقم ٢٠١)

ز

٤٧٥ زنا. ظرف التلبس. متى يتوافر (المادة

(٢٣٨ ع)

(نقض جنائي أهلى - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عدد ٨ و ٧ ص ٦٦٤ رقم ٢٩٨)

زنا

(أنظر دخول منزل رقم ٤١٧)

زواج

(أنظر قاصرة رقم ٥٥٦)

زوجة قبطية

(أنظر استئناف رقم ٧٧)

زوجة المدين المفلس

(أنظر تفليسة رقم ٢٦٤)

زيادة العشر

(أنظر استئناف رقم ٧٣ ومرسى مزاد رقم ٦١٦)

سبب جديد

(أنظر خير رقم ٤٠١)

سبب الجريمة

(أنظر حكم رقم ٣٥٦)

سبب الطعن

(أنظر نقض وإبرام ٧١٧)

سبق الاصرار

(أنظر قتل رقم ٥٧١)

سداد الأجرة

(أنظر اجرة رقم ٢٩)

٤٧٦ سرقة . شئ . أو حيوان ضائع - العثور

عليه . وجوب تسليمه . أو التبليغ عنه

تجاوز المدة المقررة لذلك . مخالفة . حبسه

بنية امتلاكه . سرقة . استخلاص نية

التملك . موضوعي (المادة الأولى من

ديكرينو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)

(نقض جنائي أهلى - ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٨ و ٧ ص ٦٧٩ رقم ٣٠٥)

رهن

(أنظر تركة اسلامية رقم ٢١٥)

٤٧٠ رهن حيازي . في عقار على الشيوع . انتفاء

الحيازة المادية . بطلانه .

(استئناف الجزئية - ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ١

ص ١٠٤ رقم ٤٢)

رهن حيازي

(أنظر حراسة رقم ٣٤٠)

٤٧١ رهن عقارى . اعادة قيده . مدة العشرة

سنوات . احتسابها بالتاريخ الميلادى

لا بالمهجري .

(استئناف مصر - ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ٦

ص ٥٨٩ رقم ٢٥٧)

٤٧٢ ١ - رهن عقارى . حائز للعقار . تعريفه .

متى يجب انذار الحائز ؟ .

٢ - رهن عقارى . الحيازة الواجب انذار

صاحبها . لا تكون الا بالنسبة للدائن المرتين

أو الدائن صاحب الاختصاص . اتفاؤها

بالنسبة للدائن العادى (المادة ٥٧٤ مدنى)

(نقض مدنى أهلى - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ -

عدد ٦ ص ٥٧٦ رقم ٢٥٣)

٤٧٣ رهن عقارى - عدم تجزئته . غير موجود

في الشريعة

(مصر الكلية الاملية - ٦ مايو سنة ١٩٣٥

عدد ٢ ص ١٨١ رقم ٨١)

٤٧٤ رهن عقارى . فى الخارج . تطبيق قانون

محل العقار

(استئناف مختلط - ١١ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد

٧ و ٨ ص ٨٠٦ رقم ٣٧٥)

رهن عقارى

(أنظر بيع وفانى رقم ١٩٥ ومرتمن رقم ٦١٤)

رهن المنقول

(أنظر استحقاق المنقولات رقم ٩٤)

٤٧٧ سرقة . الشروع في السرقة . شروط

تحقق . المادتان ٢٦٨ ٢٧٨ ع

(انقض جنائي أمني — ٦ يناير سنة ١٩٣٦

عدد ٧ ٨٦ ص ٦٩٠ رقم ٣١٦)

سرقة

(انظر حبس بنية التملك رقم ٣١٢)

سرقة أو ضياع المنقول

(انظر استحقاق المنقولات رقم ٩٤)

سرية تحقيقات النيابة

(انظر تحقيق رقم ٢٠٢)

سفه

(انظر حجر رقم ٣١٣)

سقوط بمضي المدة

(انظر سند تحت الاذن رقم ٤٨٣)

سقوط الحق في دعوى الضمان

(انظر دعوى الضمان رقم ٤٤٣)

سقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى

(انظر قوة الشيء المحكوم فيه رقم ٥٨٨)

سقوط الحكم الغيابي

(انظر حكم غيابي رقم ٣٧٩)

سقوط دعوى القاصر

(انظر دعوى رقم ٤٢٣)

سقوط الدعوى العمومية

(انظر تبديد رقم ١٩٩)

سقوط العقوبة

(انظر للناس اعادة النظر رقم ١٣٥)

سقوط المدة

(انظر ثمن رقم ٢٩٧)

سلطة الادارة

(انظر آثار رقم ٤)

سلطة عليا

(انظر جنسية رقم ٣٠٢)

سلطة القاضي الجنائي

(انظر تزوير رقم ٢١٩)

سلطة قاضي المحكمة الجزئية

(انظر تنفيذ رقم ٢٨٣)

سلطة قاضي الموضوع

(انظر بدل رقم ١٦١)

سلطة المحاكم الشرعية

(انظر ناظر وقف رقم ٦٨٣)

سلطة محكمة الموضوع .

(انظر اعلان رقم ١١٧ وبيع رقم ١٨٢ وقض

وارام رقم ٧٠٦)

سند

(انظر اختصاص المحاكم المختلطة رقم ٥٧)

٤٧٨ سند تجاري . إيقاف سقوط الحق في

المطالبة . ولو ضد الضامن بحكم ضد

المدين . عن ذات المعاملة موضوع السند .

(استئناف مختلط — ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد

٢ ص ٢٢٧ رقم ١٠٣)

٤٧٩ سند تجاري . حامل له . حسن نيته وقت

التحويل . اثبات العكس على الساحب

(استئناف مختلط — ٩ ابريل سنة ١٩٣٤

عدد ٧ ص ٨ ٨٠٤ رقم ٢٧٠)

٤٨٠ ١ - سند تجاري . محول . بعد ميعاد

الاستحقاق . اعتبار المحول اليه وكيل او

متنازلا له . الدفع التي توجه ضده .

٢ - سند تجاري . تحويله . إعادة تحويله

من جديد . حسن نية المحيل او سوءها .

٣ - سند تجاري . حامل له بحسن نية . عليه

بعبء السند فيما بعد . غير مؤثر .

(استئناف مختلط — ٩ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد

٧ ص ٨ ٨٠٤ رقم ٣٦٩)

سند تجاري

(انظر تحويل رقم ٢٠٥)

سندات البنوك

سندات تأسيس البنك العقاري

(انظر تزوير رقم ٢٢٧)

٤٨١ سند تحت الاذن . محول بعد الاستحقاق .

الدفع ضد المحول اليه - مقبولة .

(استئناف مختلط — ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥

عدد ٥ ص ٥٤٨ رقم ٢٤٢)

- ٤٨٢ سند تحت الأذن . تحويل غير مستوف .
اختصاص القضاء المختلط به . دفع المدين
ضد المحول اليه .
(استئناف مختلط - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣
ص ٣٤٨ رقم ١٤٩)
- ٤٨٣ سند تحت الأذن . وارد فيه تقسيط الدين .
عدم اعتباره كذلك . عدم سقوطه بمضى
مدة الخمس سنوات .
(نى سويف الكلية الاملية - ٢٦ نوفمبر سنة
١٩٣٤ عدد ١ ص ٧٩ رقم ٣٥)
- سندات دين الموحد
(انظر تزوير رقم ٢٢٧)
سندات قابلة للتحويل
(انظر رهن رقم ٤٦٦)
سنديك
(انظر مفلس رقم ٦٥٨)
- ٤٨٤ سوء استعمال الحق . حق التقاضى .
تعويض . شروطه
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٥٨ رقم ٢٧)
- ٤٨٥ سوء استعمال الحق . مجال تطبيقها في
مسائل الملكية
(مصر الكلية الاملية - قضاء . مستعجل - ١٤
اكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٢٥ رقم ١٤٠)
سوء قصد
(انظر بلاغ كاذب رقم ١٧٠)
سوء النية .
(انظر تدليس رقم ٢١١)
- ش
- ٤٨٦ شاهد . طلب استدعاء شاهد أمام المحكمة
الجزئية . رفضه . عدم تمسك المتهم
باستدعائه أمام المحكمة الاستئنافية . التظلم
من الرفض أمام محكمة النقض مباشرة .
لا يجوز
(نقض جنائى أهلى - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ - عدد
٨ و ٧ ص ٦٩٧ رقم ٣٢٣)
- ٤٨٧ شاهد . متهم لم يسبق له طلب سماع
شاهد أمام المحكمة الجزئية . طلب سماعه
أمام المحكمة الاستئنافية . رفضه لا يعيب
الحكم .
(نقض جنائى أهلى - ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٤ ص ٣٦١ رقم ١٥٧)
شاهد
(انظر معارضة رقم ٦٥١)
شرط التحكيم المطلق
(انظر تحكيم رقم ٢٠٤)
شرط توقينى
(انظر تبديد رقم ٢٠٠)
- ٤٨٨ شرط جزائى . تعويض . مقدر بالعقد .
ليس تهديدا أو مبالغا فيه . وجوب
الحكم به
(اللبان الجزئية - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٧٤ رقم ٤٤٩)
شرط جزائى
(انظر بيع رقم ١٨٩)
- ٤٨٩ شرط السداد عند المقدرة . مشروعيته .
موكول تحقيقه لسلطة القاضى
(استئناف مصر - ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٠١ رقم ٢٦٢)
شرط صريح فاسخ
(انظر دعاوى الاخلاء رقم ٤١٨)
شرط فاسخ
(انظر استئناف رقم ٧٣)
- ٤٩٠ شرط الوفاء عند المقدرة . صحته وشرعيته .
اجازة الفقه الفرنسى له . حق المحكمة في
تقدير مقدرة المدين على الوفاء . قياسه
بالمادة ٤٧٥ م
(أشمون الجزئية - ١١ ابريل سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠
ص ٩٧٧ رقم ٤٥١)

- ٤٩١ شرط الوفاء عند المقدرة . حله بالوفاة .
تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية
(أنمون الجزئية - ١١ أبريل سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩١٧ رقم ٤٥١)
- ٤٩٢ شركة . تفاسخ ضمنى . اثباته بالقرائن .
متى يجوز ؟
(نقض مدنى أمل - ٩ يناير سنة ١٩٣٦ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٣٢ رقم ٣٨٣)
- ٤٩٣ شركة . شرط استمرارها . لا يسرى على
الطبقة الثانية من ورثة المتوفى
(مصر الكلية الأهلية - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٥١ رقم ٤٥٠)
- ٤٩٤ شركة تضامن - انقضاؤها . وفاة أحد
الشركاء . أو الحجز عليه أو إفلاسه . جواز
الاتفاق على استمرارها
(مصر الكلية الأهلية - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٥١ رقم ٤٤٠)
- ٤٩٥ شركات المحاصة . جواز اثباتها بالبينة
(استئناف مصر - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد
٤ ص ٣٩٤ رقم ١٧٥)
- شروع فى سرقة
(انظر سرقة رقم ٤٧٧)
شروع فى الجريمة
(انظر غش البضاعة رقم ٥٤٩)
- ٤٩٦ شروع فى قتل - وقف العمل أو خيبته .
أسباب خارجة عن ارادة الجانى . تعليل
العدول من قبل الجانى . مسألة موضوعية .
(نقض جنائى أمل - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد
٢ ص ١٤٨ رقم ٦٧)
- ٤٩٧ شريك . حقه فى الرجوع على شركائه فى
القسمة . عما ضاع عليه من حقه فى القسمة
قاصر على التعويض
(الاقصر الجزئية - ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد
٧ و ٨ ص ٧٩٩ رقم ٣٦٠)
- شريك
(انظر دخول منزل الخ . رقم ٤١٧)
- ٤٩٨ شريك فى عقار . أحداثه تغير فى العقار .
بغير موافقة الشركاء . غير جائز .
(المشية الجزئية - ٢٣ يناير سنة ١٩٣٤ عدد
٥ ص ٥٢٥ رقم ٢٣٣)
- شريك فى الجريمة
(انظر شهادة زور رقم ٥٠٧)
شطب
(انظر اختصاص رقم ٣٦ واستئناف رقم ٦٣)
- ٤٩٩ شطب العبارات . محضر الجلسة عدم
جواز طلب شطبها . محضر الجلسة معد
لأثبات كل ما يحصل بالجلسة
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد
١٠ ص ٥٨ رقم ٢٧)
- ٥٠٠ شفعة . اظهار الشفع رغبتة فى الأخذ
بالشفعة . ميعاد الخمسة عشر يوما المحددة
لذلك . متى يتبدى ؟ (المادة ١٩ من
قانون الشفعة)
(نقض مدنى أمل - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٧٧ رقم ١١٥)
- ٥٠١ شفعة . اعلان الرغبة . طلب الموائمة .
نقص شرط من الشروط . بطلان اعلان
الرغبة . عدم اعلان البائع أو المشتري .
مبطل للاعلان .
(استئناف مصر - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٤ ص ٣٨٥ رقم ١٧١)
- ٥٠٢ شفعة . البيع الحاصل بالمزاد العلنى . ما يعنيه
الشارع بهذه البيوع . البيع الحاصل
بالمزاد أمام المجلس الحسى ليس منها .
(المادة الثالثة من قانون الشفعة)
(نقض مدنى أمل - ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦
عدد ٩ و ١٠ ص ٨٨٢ رقم ٤٠٣)
- ٥٠٣ شفعة . علم الشفع بالبيع . العبرة فيه
بوقت حصول البيع . (المادة ١٩ من قانون
الشفعة)
(نقض مدنى أمل - ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٨٨٢ رقم ٤٠٣)

- ٥٠٤ شفعة . في عتار بيع بطريق الزائدة .
امام المجلس الحسي . جوازها
(استئناف أسبوط - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٣١٢ رقم ١٣٠)
- ٥٠٥ شفعة . مشترتان . شراؤه حصل بعد
تقديم طلب الشفعة وتسجيله . اقامة
دعوى الشفعة على المشتري الاول
بالشروط التي اشترى بها . رفع دعوى
الشفعة أمام المحكمة الاهلية . شراء اجنبي
للعين المشفوع فيها بعد رفع الدعوى .
لا اثر له على قيام الدعوى الاهلية بين
اطرافها الوطنيين . حكم المحكمة الاهلية
في مواجهة الاجنبي المدخل في الدعوى
لا يصح . (المادتان ١٥٤٩ من قانون
الشفعة)
(نقض مدني أهلي - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٧٠ رقم ١١١)
- ٥٠٦ شهادة . سماع شهادة المدعى المدني في
الدعوى العمومية . جوازه . اعتماد
المحكمة على اقواله وحدها في الدعوى
العمومية . جوازه .
(نقض جنائي أهلي - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧
و ٨ ص ٦٩٢ رقم ٣١٨)
شهادة حسن السير والسلوك
(أنظر ايجار اشخاص رقم ١٥٤)
- ٥٠٧ ١ - شهادة زور . شريك في الجريمة . معنى
قانونا من العقوبة . أدائه الشهادة .
وجوب أدائها على حقيقة . تغييره
الحقيقة . شهادة زور .
٢ - شهادة الزور . مناط العقاب على
شهادة الزور .
(المادة ٢٥٤ ع)
(نقض جنائي أهلي ١١ - نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٣٦٦ رقم ١٦١)
- ٥٠٨ شهادة الزور . من جرائم الجلسة . وجوب
الحكم فيها في نفس الجلسة . حق المحكمة
في رفع الدعوى عنها من تلقاء نفسها
(المادة ٢٢٧ تحقيق)
(نقض جنائي أهلي - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد
٧ و ٨ ص ٦٩٦ رقم ٣٢٢)
شهادة الشهود (سماع)
(أنظر دفع رقم ٤٥٠)
- ٥٠٩ شهود في جنابة . عدم اعلانهم قبل
الجلسة بثلاثة ايام . لا بطلان . التمكن
من دحض شهادتهم . من حق المتهم
(نقض جنائي أهلي - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد
٢ ص ١٤٥ رقم ٦٦)
- ٥١٠ شهود النفي في قضايا الجنابات . اعلانهم .
وجوب حصوله قبل جلسة المحاكمة . مع
اعلانهم للنيابة .
(نقض جنائي أهلي - ١٠ يونيو سنة ١٩٣٣ عدد
٢ ص ١٤٢ رقم ٦٤)
- ٥١١ ١ - شيوع . اختلاف على الادارة .
موجب للحكم بتعيين مدير او حارس
٢ - شيوع . حراسة . عدم ضرورة
وجود نزاع قضائي
(مصر الكلية الاهلية - قضاء - مستجل - ١٩ أكتوبر
سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١٥ رقم ٨٨)
- ٥١٢ ١ - شيوع . قيامه . مانع من انتهاء الحراسة
٢ - شيوع . عدم رفع دعوى قسمة .
ليس سببا لانتهاء الحراسة .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء - مستجل - ٢٣ مايو سنة
١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٩٤ رقم ٨٥)
- ص
صاحب مصنع
(أنظر مسئولية رقم ٦٢٦)
صالح اجنبي
(أنظر التشريع المختلط رقم ٣٣٥)

٥١٨ سورية . تعريفها . وجوب إثبات السبب
الحقيق أو السبب الحق . الصورية لا تكفي
وحدها للبطلان .

(استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٣٠٠ رقم ١٣٧)

سورية

(انظر أهلية رقم ١٤٨ ورهن رقم ٤٦٧)

سورية وتدليس

(انظر تدليس رقم ٢٦٠)

ض

٥١٩ ضرب - الضرب أو الجرح البسيط .

الضرب المفضى الى الموت - القصد الجنائي
في هذه الجريمة . عدم تعمد الجاني احداث
الجرح . حدوث الوفاة . قتل خطأ . المادتان

٢٠٠ و ٢٠٢ ع)

(نقض جنائي أهلى - ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٤٦٦ رقم ٢٢)

٥٢٠ ضرب . القصد الجنائي . العبرة بالنية
لا بشخص المجنى عليه .

(نقض جنائي أهلى - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٨٤٧ ص ٦٨٣ رقم ٣١٠)

٥٢١ ضرب . وفاة المجنى عليه قبل مضي عشرين

يوما من وقوع جريمة الضرب . اعتبار
الجريمة منطبقة على المادة ٢٠٥ ع . لا يعيب

الحكم

(نقض جنائي أهلى - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٨٤٧ ص ٦٧٧ رقم ٣٠٤)

٥٢٢ ضرر . يجب أن يكون حالا

(مصر الكلية الاهلية قضاء مستعجل ١١ سبتمبر سنة

١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)

ضرر

(انظر بيع رقم ١٨٥ وحق ارتفاق رقم ٣٤١

ومستولي رقم ٦٢٢ ٦ ٦٢٨ ٦ ٦٢٢ ومستولية مدنية

رقم ٦٣٥)

(أ)

٥١٣ صحف . نشر الأفكار الثورية المغايرة

لمبادئ الدستور الأساسية . متى يجب
العقاب عليه ؟ (المادة ١٥١ ع المعدلة .

بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ و ٢٨
لسنة ١٩٣٥)

(نقض جنائي أهلى - ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عدد ٧ و ٨ ص ٦٦٨ رقم ٣٠١)

صحيفة الالتماس

(انظر التماس رقم ١٣٦)

٥١٤ صفة التقاضى . اهلية تامة . فى طلب

اجراءات وقتية تحفظية . ليست شرطا

لازما .

(مصر الكلية الاهلية قضاء مستعجل - ٢٤ اغسطس

سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٢٩ رقم ٣٣٠)

صفة الخصوم (تغيير)

(انظر استئناف فرعى رقم ٨٩)

٥١٥ صلح . تصديق المحكمة عليه . وجوب

رضاء الطرفين . عدول احدهما . مانع

من التصديق . اعتباره كورقة فى الدعوى

(استئناف مصر - ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥

ص ٤٩٥ رقم ٢١٥)

٥١٦ صلح . غموض نصوصه . إيقاف تنفيذ

المحضر بالنسبة للبعض . وجوب إيقاف

النفاذ حتى يحدد نصيب المطلوب التنفيذ

عليهم

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢١

اغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٣٣٠ رقم ١٣٨)

صلح

(انظر حكم قضائي رقم ٣٨١ ومجاس حسي

رقم ٦٠٢)

صلح التراضى

(انظر صلح قضائي رقم ٥١٧)

٥١٧ صلح قضائي مع مفلس . طبقا للادة

٣٤٩ تجارى لا يسرى على صلح التراضى .

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢٥ مايو

سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٨٩ رقم ٣٧)

إداريا . بمقتضى قانون مزاولة مهنة
الطب . غير مانع من محاكمته جنائيا
(مصر الكلية الاهلية - ٦ أغسطس سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٧٤٣ رقم ٣٤٣)

طبيب

(أنظر مسؤولية رقم ٦٢٤ و ٦٣٣)

طرق احتيالية

(أنظر غش رقم ٥٤٨ ونصب رقم ٦٩٣ ٦٩٤٤)

طرق عمومية

(أنظر رسوم رقم ٤٦١)

طريق

(أنظر بيع رقم ١٩٣)

طعن

(أنظر تزوير رقم ٢٢٣ وتعويض رقم ٢٤٦)

ونقض رقم ٧١١ و ٧٢٠ و ٧٢٤ و ٧٣٥ وقوة الشيء

المحكوم فيه رقم ٥٨٤)

طعن بالتزوير . التقرير به بقلم الكتاب .

جوازه في أى وقت كانت عليها الدعوى .

وقبل صدور الحكم فيها .

(استئناف مصر - ١٩ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٢)

ص ١٥٠ رقم ٦٩)

طعن بالتزوير

(أنظر اثبات رقم ٦ وانكار التوقيع رقم ١٤٧)

طعن بالنقض في حكم استئناف جزئى

(أنظر نقض وإبرام رقم ٧١٤)

طعن بطريق النقض

(أنظر قضاء مستعجل رقم ٥٧٩ ونقض وإبرام

رقم ٧١٥)

طعن في الحكم

(أنظر اختصاص رقم ٣٥)

طعن في الاحكام

(أنظر دائن رقم ٤١٣)

طعن الوارث

(أنظر وارث رقم ٧٣١)

طلب احالة على التحقيق

(أنظر تدليس رقم ٢١٠)

ضرر أدنى

(أنظر تعويض رقم ٢٥٠)

ضم

(أنظر دعويان رقم ٤٤٦)

ضم الدفع الفرعية الى الموضوع

(أنظر دفع فرعى رقم ٤٥٥)

٥٢٣ ضمان - من عقود التبرع . المنفعة .

طبقا للبادء ١٣١ . معدومة

(الوابلى الجزئية - ٢٧ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥ ص

٥٤٣ رقم ٢٣٧)

ضمان

(أنظر قسمة رقم ٥٧٦ وناظر الوقف رقم ٦٨٥)

٥٢٤ ضمان البائع . وجود حق رهن على

العين . عدم المعارضة من المرتهن . لا

يبيحه .

(استئناف مصر - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥

ص ٥٠٣ رقم ٢١٩)

٥٢٥ ضمان البائع . أساسه . دعوى المدين .

مبدأ الحلول . مبدأ التنازل

(مصر الكلية الاهلية - ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ عدد

٢ ص ١٧٤ رقم ٨٠)

ضمان التركة

(أنظر وصى رقم ٧٤٢)

الضمان الخاص

(أنظر حلول الدين رقم ٣٩٧)

ضمان (زيادة ال)

(أنظر رهن رقم ٤٦٥)

ضمان المبيع

(أنظر بيع رقم ١٧٨)

ضمان المشتري مع التضامن

(أنظر بيع رقم ١٨٨)

(ط)

٥٢٦ طبيب . اتهامه بتسهيل تعاطى المخدرات .

بحث أركان الجريمة وعلى رأسها القصد

الجنائى . جواز محاكمته . مجرد مواخذته

عامل
(أنظر مسؤولية رقم ٦٢٦)
٥٣٠ عاهة مستديمة . ضرب نشأت عنه عاهة
مستديمة . تطبيق المادة ٢٠٠ / ١ ع
بدلاً من المادة ٢٠٤ / ١ ع . العقوبة
الموقعة لا تتجاوز الحد المنصوص
عليها في المادة الواجبة التطبيق . لانقض
(المادتين ٢٠٠ / ١ ، ٢٠٤ / ١ ع)
(نقض جائي أملى - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٦٨٢ رقم ٢١٠)
٥٣١ عاهة مستديمة . عبارة « يستحيل
برؤها » الواردة بالمادة ٢٠٤ ع .
الغرض منها تأكيد معنى الاستدامة .
عدم ذكر هذه العبارة في الحكم عند
تطبيق المادة المذكورة . لا يخل به
(المادة ٢٠٤ ع)
(نقض جائي أملى - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٦٨١ رقم ٣٠٧)
عدم سماع الدعوى
(أنظر شقة رقم ٦٩٧)
عديم الاهلية
(أنظر مشاركة رقم ٦٤١ ومجلس حسي رقم ٦٠٢)
عرائض
(أنظر تزوير رقم ٢٢٤)
عزل
(أنظر وقف رقم ٧٥٥)
عضوية البرلمان
(أنظر قرار رقم ٥٧٢)
عطلة
(أنظر ميعاد رقم ٦٨١)
العقاب على شهادة الزور . (مناط)
(أنظر شهادة الزور رقم ٥٠٧)
٥٣٢ العقار . موضوع التعبد . ملكية المتعبد
له وقت تعبده للتصرف فيه . التصرف

طلب تصحيح خطأ
(أنظر مشاركة رقم ٦٤٠)
طلب جديد
(أنظر معارضة رقم ٦٤٩)
طلب جوهرى .
(أنظر دفاع رقم ٤٤٧)
طلب سماع شاهد
(أنظر شاهد رقم ٤٨٧)
طلب الشفعة وتسجيله
(أنظر شفعة رقم ٥٠٥)
طلبات جديدة
(أنظر استئناف رقم ٨٩)
طلبات ختامية
(أنظر دعوى رقم ٤٢٠)
طلبات معدلة
(أنظر حكم غيابي رقم ٣٧٨ وحكم حضوري
رقم ٣٧١)
طعمى النهر
(أنظر ملكية رقم ٦٦٦)
٥٢٨ طلاق . وثيقته . الإشارة فيها إلى
الابراء من مؤخر الصداق والعدة .
غير مانع . من اثبات الخلع
(استئناف مصر - ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٦٧
٨ ص ٧٢٣ رقم ٣٣٩)
ظ
ظرف الترصّد
(أنظر قتل رقم ٥٧١)
ع
٥٢٩ عائد . معاقبته في حكم المادة ٢ من
القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٨ . وجوبى .
خلافاً للمادة الأولى فهو جوازى .
الجريمة المنسوبة للتهمة . شرطها . الجريمة
النامة . طبقاً للمادة ٥٠ ع
(جنابات قنا - ٢١ مايو سنة ١٩٣٦ عدد ١٠٦٩
ص ٩٣٤ رقم ٤٣٢)

- فيه آخر . تسجيل المتصرف اليه الآخر .
عقده قبل المتصرف اليه الاول . مانع
من اجراء حكم المادة ١١٨
(نقض مدني امل - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٦ ص ٥٧٠ رقم ٢٥٢)
عقار
(انظر تنفيذ رقم ٢٨٤)
- ٥٣٣ عقد . تفسير محكمة الموضوع للعقد تفسيراً
منتزعا من الواقع بغير تشويه .
موضوعي .
(نقض مدني امل - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد
ص ١٢٨ رقم ٥٧)
- ٥٣٤ عقد - صيغته تفيد البيع والشراء وقبض
التمن وتسلم المبيع . تكييف محكمة
الموضوع له بانه عقد سائر لتبرع
مضاف الى ما بعد الموت . ذكرها
القرائن الدالة على ذلك . لا رقابة لمحكمة
النقض .
(نقض مدني امل - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٦٠ رقم ١٠٦)
- ٥٣٥ عقد . عقد إيجار ينتهي بالبيع . بيع
معلق على دفع الثمن . تصرف قبل سداد
الثمن . تبديد .
(مصر الكلية الاعلية - ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٢ ص ٢٢٢ رقم ١٣٥)
- ٥٣٦ عقد . مخالف للنظام العام . عدم جواز
اتخاذ اجراءات مستعجلة على أساس صحته
(مصر الكلية الاعلية قضاء مستعجل - ١٢ ديسمبر
سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٢٨ رقم ١٣٧)
عقد
(انظر بيع رقم ١٨٥ وتبديد رقم ٢٠٠ وبطلان
عقد رقم ١٠٧)
- ٥٣٧ عقد استخدام . جمعية تعاون . تصرف
المدير تصرفاً سيئاً . فسخ العقد . نتائجه .
(استئناف مختلط - ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد
١٠ و ٩ ص ٩٨٦ رقم ٤٥٦)
- عقد ايجار
(انظر اجارة رقم ٢٤ وعقد رقم ٥٣٥ وفسخ
رقم ٥٥٠)
- ٥٣٨ عقد باطل . بطلانا مطلقاً . لا ينتج
أي أثر قانوني . الا بعض الآثار العرضية .
(شين الكوم الجزئية - ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤
عدد ٦ ص ٦٢٩ رقم ٢٧٧)
- ٥٣٩ عقد بيع . مستوف شرائطه القانونية .
النص فيه على عدم التصرف في الرقبة
الا بعد وفاة البائع . صحته . غير مؤثر .
(استئناف مصر - ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٧ و ٨ ص ٧١١ رقم ٣٣٣)
- عقد بيع ابتدائي .
(انظر وعد بالبيع رقم ٧٥٠)
- ٥٤٠ عقد بيع عقاري . صادر من مفلس .
عدم تسجيله . غير ناقل للملكية . لا يحق
للسنديك بمقتضاه نقل الملكية
(استئناف مختلط - ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد
٣ ص ٣٥٠ رقم ١٥٤)
- عقد بيع
(انظر تقادم رقم ٢٧٠ وعقد الاشتراك
رقم ٥٤١)
- عقد التحكير
(انظر حكر رقم ٣٤٨)
- ٥٤١ عقد الاشتراك في المياه أو الغاز أو
الكهرباء . عقد بيع لا ايجار . الاتفاق
على أن يتحمل المشترك مصاريف التسليم .
جوازه .
(قنا الجزئية - ١٣ أغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ٢٣٠ رقم ٩٣)
- عقد تضامني
(انظر حكم غياي رقم ٢٧٩)
- ٥٤٢ عقد رهن . النص على استغلال الدائن
لحين اقتدار المدين . عدم إعتباره عقد

العقود المنشئة لحق ملكية أو حق عيني

عقارى

(انظر تسجيل العقود رقم ٢٢٢)

علم الشفيع

(انظر شفعة رقم ٥٠٣)

عمارة الوقف

(انظر استحقاق في وقف رقم ٩٦)

عوائد

(انظر رسوم جبركية رقم ٤٦٠)

علامة

(انظر غش رقم ٥٤٧)

عيب خفى

(انظر بيع رقم ١٨٣)

غ

غبن فاحش . تطبيق قواعده في حالة

البيع الحقيقي . اما في البيع الوفاى .

او البيع الوفاى المقصود به اخفاء رهن

عقارى فلا ينطبق عليه

(استئناف مصر - ٣ يناير سنة ١٩٣٥ عدد

١٠٤٩ ص ٨٨٥ رقم ٤٠٥)

غبن فاحش

(انظر بيع رقم ١٩٤)

غرامة

(انظر الخامس رقم ١٣٦ ومعارضة رقم ٦٥١)

غرق

(انظر تخريب رقم ٢٠٧)

غرما

(انظر توزيع رقم ٢٩٠)

غش . فى علامة أو اسم . إدخال

تعديل بسيط فيها . أو رمز أو رسم .

غير مؤثر .

(مصر الكلية الاهلية - ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد

٨٤٧ ص ٧٣٤ رقم ٢٤٠)

٥٤٨ ١ - غش - نصب - طرق احتيالية

اختلافهما .

ترتيب ارادات مؤبدة أو مقيدة .

تفصيله .

(أشمون الجزئية - ١١ أبريل سنة ١٩٣٦ عدد ٩

و ١٠ ص ٩٧٧ رقم ٤٥١)

عقد الزواج

(انظر اختصاص المحاكم الاهلية رقم ٥٣)

عقد غير ناقل للملكية

(انظر مضى المدة رقم ٦٤٧)

٥٤٣ عقد مراسلة . تمام العقد . وجوب

وصول القبول لعلم العارض .

(مصر الكلية الاهلية - ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣

ص ٣١٨ رقم ١٣٣)

عقد الوديعة

(انظر اثبات بالكتابة رقم ١٤)

٥٤٤ عقوبة . انطباق ما وقع من المتهم على

نصين أحدهما قديم والآخر جديد .

وجوب معاملته بالعقوبة الأخف

(المادة ٤٥)

(نقض جنائى اهل - ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٧ و ٨ ص ٦٦٨ رقم ٣٠١)

٥٤٥ عقوبة . تقديرها موضوعى . مخالفة

المحكمة الاستئنافية لمحكمة الدرجة الاولى

فى تقدير ظروف المتهم الواجدة .

جوازه

(نقض جنائى اهل - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد

١ ص ٤١ رقم ٢٠)

عقود ايجار متعددة

(انظر اختصاص رقم ٣٨)

عقود التبرع

(انظر ضمان رقم ٥٢٣ وكفالة رقم ٥٩٤)

عقود التبرعات

(انظر تصرفات رقم ٢٢٧)

العقود العوضية

(انظر تصرفات رقم ٢٢٧)

عقود غير مسجلة

(انظر ملكية رقم ٦٦٧)

٥٥١ فضولي . اثرأه على حساب الغير .
شرطه . قصد منفعة الغير . حصول
الغير على فائدة من العمل .
(المنشية الجزئية — ٢٣ يناير سنة ١٩٣٤ عدد
٥ ص ٥٣٥ رقم ٢٢٣)
فضولي

٥٥٢ فوائده . عن تعويض محكوم به . سريانها .
من تاريخ اعلان الحكم النهائي .
(استئناف مختلط - ١٠ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧
و ٨ ص ٨٠٥ رقم ٣٧١)

٥٥٣ فوائده . عن دين . استحقاقها . من
يوم المطالبة الرسمية بدفع الدين
(طعنا الكلية الاهلية — ١٣ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٥ ص ٥٢٢ رقم ٢٢٧)
فوائده
(انظر وقف رقم ٧٦٦)
فوائده ربوية
(انظر تاجر رقم ١٩٧)

ق

٥٥٤ قاصر . بلوغه سن الاحدى والعشرين .
عدم صدور قرار برفع الوصاية عنه
قبلها . سقوط الوصاية عنه بقوة
القانون

(مجلس حسي عالي - ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٩ و ١٠ ص ٩٢٧ رقم ٤٢٩)

٥٥٥ قاصر . طلب الاذن له باستلام
ما يستحقه في وقف . جائز
(مجلس حسي عالي - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٢٣ رقم ٤٢٤)
قاصر .

(انظر بطلان عقد رقم ١٦٧ ودعوى رقم ٤٢٣
ودعوى رقم ٧٤٢)

٢ — غش . في الشيء المبيع . تطبيق
المادة ٣٠٢ ع . الاستعانة بالغير .
نصب . معاقب عليه
(مصر الكلية الاهلية - ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٥ ص ٥٢٠ رقم ٢٢٥)

٥٤٩ غش البضاعة . مناط العقاب في هذه
الجريمة . تمام صفقة البيع . ظهور
الغش قبل اتمام البيع . شروع في
الجريمة . لا عقاب عليه . (المادة
٣٠٢ ع)
(نقض جنائي أهلي - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥
عدد ٧ ص ٨٦١ رقم ٢٩٥)

غش
(انظر التماس رقم ١٣٥ وتماقد رقم ٢٢٩)
غلة الوقف
(انظر حق الانتفاع رقم ٣٤٣)

ف

فأقد الاهلية
(انظر تقادم رقم ٢٧٠ وحكم رقم ٣٦٣)
فراش النهر
(انظر املاك عامة رقم ١٤٣)
٥٥٠ فسخ عقد الايجار . بحكم أو بناء على
اتفاق . جواز التنازل عنه صراحة أو
ضمنيا .

(اسكندرية الكلية الاهلية — قضاء مستعجل —
١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٢
رقم ٤٤٤)

فسخ
(انظر التزامات رقم ١٣٦ وبيع رقم ١٧٤ و ١٧٦
و ١٨٤ و ١٨٩)

فسخ العقد
(انظر بيع ابتدائي رقم ١٩١ وعقد استخدام
رقم ٥٣٧)

فسخ (طلب)
(انظر بيع رقم ١٧٩)

- ٥٥٦ قاصرة . ولاية المجلس الحسبي على أموالها . طلب الزواج بها . رفض الترخيص بالزواج . محافظة على مالها . جوازه .
(مجلس حسي عالي - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ١٠ و ١١ من ٩٢٤ رقم ٤٢٥)
- ٥٥٧ ١ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . عدم اختصاصه بإبطال الأحكام التي يراها مخالفة للقانون .
٢ - قاضي الأمور المستعجلة . صدور حكم موضوعي خطأ بخصوص ما تشمله الحراسة . عدم جواز تعرضه له .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٤١٠ رقم ١٨٣)
- ٥٥٨ قاضي الأمور المستعجلة . دعاوى الحراسة . متى يختص بها
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٩٤ رقم ٨٥)
- ٥٥٩ ١ - قاضي الأمور المستعجلة : سلطته على الحكم الموضوعي . وما وقع فيه من أخطاء .
٢ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه في التنفيذ .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٨ ابريل سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٧٩ رقم ٣٥٣)
- ٥٦٠ قاضي الأمور المستعجلة . سلطته في تقدير أثر التخالص على الدين ونفاذه
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٣٠ مارس سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٦٨ رقم ٤٤٦)
- ٥٦١ قاضي الأمور المستعجلة . عدم اختصاصه بالفصل في استئصال المبالغ المدفوعة
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢١ أغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٣٠ رقم ١٢٨)
- قاضي الأمور المستعجلة
(انظر اختصاص رقم ٤٤ و ٥٠ وإيجاز رقم ١٥٥ و برابة رقم ١٦٢)
- ٥٦٢ ١ - قاضي جزئي . الأوامر التي يصدرها . طرق التظلم فيها اداريا أو قضائيا .
٢ - قاضي الأمور المستعجلة . مستقلا عن القاضي الجزئي . نظره في التظلم اداريا .
٣ - قاضي الأمور المستعجلة . نظره في تظلم من طالب الأمر . موضوعي : عدم جوازه .
(اسكندرية الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٢٢ رقم ٢٢٢)
- ٥٦٣ قانون . تفسير . نص عربي . نص فرنسي . وجوب الأخذ بالنص العربي
(استئناف مصر - ٧ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٩١ رقم ١٢١)
- ٥٦٤ قانون اجنبي . تطبيقه في مصر . إذانص عليه صراحة في التشريع المحلي . احوال أخرى
(استئناف مختلط - ١١ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٦ رقم ٣٧٥)
- ٥٦٥ قانون أو أمر . تشكيل هيئة قضائية . نفاذه من تاريخ تشكيلها فعلا . عدم نفاذه . استمرار الهيئة القضائية القديمة قائمة . صحة أحكامها
(استئناف مصر - ١٥ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٩٣ رقم ٤٠٩)
- قانون التسجيل
(انظر تسجيل العقود رقم ٢٣٢ وملكية رقم ٦٦٧ و وعد بالبيع رقم ٧٥٠)
- قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٩
(انظر جنسية رقم ٣٠٢)

- ٥٦٦** قانون خمسة الافدنة . امرأة متزوجة ؟
جواز استفادتها من قانون خمسة الافدنة
(استئناف مصر - ٥ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٦٩ رقم ٣١)
- ٥٦٧** قانون الخمسة أفدنة . مزارع . وجوب ان تكون مهنته الأصلية الزراعة . عمدة . مأذون
(استئناف مصر - ٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٦٧ رقم ٢٠)
- ٥٦٨** قانون الخمسة أفدنة . مزارع يبيع قطناً ازيد مما تحتمله ارضه . عدم سريان القانون عليه
(استئناف مختلط - ١٥ نوفمبر ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٤٩ رقم ١٥٢)
قانون القرعة العسكرية
(انظر جنسية رقم ٣٠٢)
قانون الآثار
(انظر آثار رقم ٤)
قانون الاجرام رقم ٥ سنة ١٩٠٨
(انظر عائد رقم ٥٢٩)
قانون مزاوله مهنة الطب
(انظر طبيب رقم ٥٢٩)
قانون مقيد بالاختصاص
(انظر اختصاص رقم ٣٦)
قانون محل العقار
(انظر رهن عقارى رقم ٤٧٤)
قانون تمرة ١٠٣ سنة ١٩٣٩
(انظر اجارة رقم ٢١)
- ٥٦٩** قبض . ادعاؤه . وجوب اقامة الدليل على صحته .
(نقض مدنى امل - ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٨١ رقم ١١٧)
قبول تنفيذ الحكم
(انظر نقض و ابرام رقم ٧٢٠)
- قبول الحكم
(انظر حكم غيابى رقم ٣٧٨)
قبول صريح أو ضمنى
(انظر استئناف رقم ٧٥)
قبول ضمنى
(انظر حكم رقم ٣٥٠)
- ٥٧٠** قتل . تسميم . نية القتل بالتسميم . وجوب توافره . عدم بيانها فى الحكم . يعيبه . (المادة ١٩٧ ع)
(نقض جنائى امل - ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٠١ رقم ٣٢٦)
- ٥٧١** قتل . ظرف التردد . ظرف سبق الاصرار . ثبوت أى الطرفين . كفايته . لتطبيق المادة ١٩٤ ع
(نقض جنائى امل - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٦٩٤ رقم ٣٢٠)
قتل خطأ
(انظر ضرب رقم ٥١٩)
- ٥٧٢** قرار - من البرلمان - بحرمان من مزايا العضوية - والمكافأة البرلمانية - لا ولاية للمحاكم عليه
(مصر الكلية الاملية - ١٧ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٢٧٩ رقم ٣٥١)
- ٥٧٣** قرار حفظ . متى يعتبر؟ (المادة ٤٢ تحقيق)
(نقض جنائى امل - ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤ ص ٣٧٢ رقم ١٦٦)
- ٥٧٤** قرار حفظ . مناط نهائيته . آرها - (المادة ٤٢ تحقيق)
(نقض جنائى امل - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٦٥٧ رقم ٢٩٣)
قرار اللجنة الجمركية
(انظر معارضة رقم ٦٥٣)
- ٥٧٥** قرارات المجالس الحسبية باعتماد الحساب مناط حجيتها . المبالغ التى توجهها

الطعن في هذا الحكم بطريق النقض
والإبرام - لا يجوز (المادة ٢٨ مرافعات
والمادة العاشرة من قانون محكمة النقض)
(نقض مدنى أهلى - ١٩ ديسبر سنة ١٩٣٥
عدد ٦ ص ٥٨١ رقم ٢٥٤)
قضاء مستعجل

(أنظر منع تعرض رقم ٦٧٣ ودعاوى الاخلاص
رقم ٤١٨)

٥٨٠ قضاة . رد . أسباب الرد . على سبيل
الحصر .

(استئناف مصر - ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥ عدد
ص ١٥٤ رقم ٧١)

٥٨١ قضية . تقدير صلاحية القضية للحكم .
مسألة موضوعية . (المادة ٣٧٠
مرافعات)

(نقض مدنى أهلى - ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥
عدد ٣ ص ٢٨٥ رقم ١١٨)

٥٨٢ قطع التقادم . احواله . شروطه

(مصر الكلية الاهلية - ٣١ يناير سنة ١٩٣٥
عدد ١ ص ٨٠ رقم ٣٦)

قطع المدة

(أنظر تقادم رقم ٣٦٩)

قلم المحضرين .

(أنظر تنفيذ رقم ٢٨٣)

قوائم القرعة

(أنظر تزوير رقم ٢٢٤)

٥٨٣ قوانين . عدم سريانها على الماضى .

تطبيقه فى الدستور المصرى . حالة

خاصة متعلقة بالنظام العام

(استئناف مختلط - ١١ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧

و ٨ ص ٨٠٦ رقم ٣٧٥)

٥٨٤ قوة الشيء المحكوم به . الطعن بمخالفة

الشيء المحكوم به . جواز ابدائه لأول

مرة لدى محكمة النقض (المادتان ٢٣٢

(٩)

قراراتها . كيفية التنفيذ بها . (المواد

٣ و ٢١ و ٢٤ و ٣٤ من قانون المجالس

الحسبية الصادر فى ١١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥)

(نقض مدنى أهلى - ٥ ديسبر سنة ١٩٣٥ عدد

٦ ص ٥٦٢ رقم ٢٥٠)

قرينة قانونية

(أنظر تفليسة رقم ٢٦٤ ومسؤولية رقم ٦٣٩)

٥٧٦ قسمة . ضمان . فى حالة الاستحقاق .

يستوجب التعويض . دون الغاء القسمة

(طنطا الكلية الاهلية - ١١ يناير سنة ١٩٣٦

عدد ٤ ص ٤٠٣ رقم ١٧٩)

قسمة

(أنظر حراسة رقم ٣٢٨ وشريك رقم ٤٩٧)

قصد جنائى

(أنظر ضرب رقم ٥١٩ ومواد مخدرة رقم ٦٧٧)

٥٧٧ قضاء الأمور المستعجلة . جزء من .

الاختصاص العام . تابع لاحكامه .

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٣

يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)

٥٧٨ قضاء مستعجل - طلب بطلان اجراءات

تنفيذ ومرافعة أو صرف مبلغ مودع .

عدمه

(استئناف مختلط - ٩ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦ -

ص ٦٤٢ رقم ٢٨٢)

٥٧٩ ١ - قضاء مستعجل . مأمورية قاضى

الأمور المستعجلة . مدى سلطته .

٢ - قضاء مستعجل . تعيين حارس

قضائى على أعيان وقف . لتنفيذ حكم بدين

على ناظر الوقف . يدخل فى اختصاص

قاضى الأمور المستعجلة

٣ - قضاء مستعجل . خطأ القاضى

المستعجل فى تقريره الموضوعى أو فى

تعريفه القانونى مع ثبوت اختصاصه .

٥٩٠ قوة الشيء المحكوم فيه . شرطه . اتحاد الموضوع واتحاد السبب ايضا .

(استئناف أسبوط - ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٠٩ رقم ١٢٩)

٥٩١ قوة الشيء المحكوم فيه . فصل محكمة النقض في نقطة قانونية . اعادة القضية

لمحكمة الموضوع للفصل فيها مجددا . وجوب احترام حكم محكمة النقض فيما قضى به في تلك المسألة . (المادة ٢٣٢ مدني)

(ز نقض مدني أهلي - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٧ رقم ١١٥)

قوة الشيء المحكوم به
(أنظر ثمرة رقم ٢٩٦)

قوة الشيء المحكوم فيه

(أنظر حكم مدني رقم ٣٩٠ ومجلس سبب رقم ٦٣)
ودعوى تصحيح رقم ٤٣٥)

قوة قاهرة

(أنظر رسوم جركية ٤٦٠ وامين نقل رقم ١٤٤ ووقف سريان المدة رقم ٧٦٨ ومسؤولية مدنية ٦٣٥)

قيد الدعوى في الجدول

(أنظر استئناف رقم ٨٠)

قيد عقارى

(أنظر اختصاص الحاكم المختلطة رقم ٥٨)

قيم

(أنظر مجالس حلية رقم ٦٠٠)

ل

٥٩٢ كفالة . تأمين . ضياحه . ابراء الكفيل .

(استئناف مختلط - ٧ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ٢٣٥ رقم ٩٧)

٥٩٣ كفالة . مادة تجارية . حكم بالنفاذ

مدني و ١١ من قانون انشاء محكمة النقض) .

(نقض مدني أهلي - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ١ رقم ١)

٥٨٥ ١ - قوة الشيء المحكوم به . مدى اتصالها بنقط النزاع . شروطه .

٢ - قوة الشيء المحكوم به . عدم سريانه على ما سبق طرحه ولم يفصل فيه (مصر الكلية الاهلية - ٢٠ مارس سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ٧٣ رقم ٣٣)

٥٨٦ قوة الشيء المحكوم فيه . حجية الحكم . مناطها (المادة ٢٣٢ مدني)

(نقض مدني أهلي - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٢٢ رقم ٢٨٣)

٥٨٧ قوة الشيء المحكوم فيه . شرطه . اتحاد

الموضوع في الدعويين واتحاد في السبب واتحاد في الأشخاص يانه .

(استئناف مصر - ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١٠٩ ص ٨٩٨ رقم ٤١٢)

٥٨٨ قوة الشيء المحكوم فيه . حكم صادر

بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى لوفاة المتهم . ظهور خطأ في الشخص . لا يمنع من السير في الدعوى من جديد بالنسبة للمتهم الحقيقي

(مصر الكلية الاهلية - ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٤ عدد ١٠٦٩ ص ٩٣٤ رقم ٤٣٥)

٥٨٩ قوة الشيء المحكوم فيه - حكم مرسى

مزداد - صادر خطأ . صيرورته نهائيا ضد الخصوم فيه . عدم رجوع المدين الا بالتعويض .

٢ - قوة الشيء المحكوم فيه - مساسها بالنظام العام . غير مانعة من اكتساب الحكم له

(استئناف مختلط - ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٧ رقم ٢٤٠)

المعجل . تطبيق المادة ٣٩١ مزايفات .
وجوبها .

(استئناف مصر — ١٨ أبريل سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٢٢ رقم ٤٢٣)

٥٩٤ كفالة . من عقود التبرع . حدودها .
عدم التوسع في تطبيقها .

(استئناف مختلط — ١٣ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٤٤ رقم ٢٨٧)

٥٩٥ كفالة - ليست من أعمال الإدارة -
توكيل خاص بها - لزومه

(استئناف مختلط — ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٥٥٠ رقم ٢٤٧)

م

مأمورية قاضي الأمور المستعجلة

(أنظر قضاء مستعجل رقم ٥٧٩)

مادة تجارية

(أنظر كفاية رقم ٥٩٣)

مال القاصر

(أنظر بيع رقم ١٩٤)

مالك

(أنظر حق الانتفاع رقم ٣٤٣)

مالك

(أنظر منافع عامة رقم ٦٧٢)

مالك البناء

مالك العقار

(أنظر مسؤولية رقم ٦٢٨)

مالك الحيوان

(أنظر مسؤولية رقم ٦٢٩)

ماهية الخدم

(أنظر تقادم رقم ٣١٧)

٥٩٦ مباني . إزالة مباني بأرض الغير . قيمتها .

حائز بحسن نية . معتقدا أنه مالك .
حقه في أخذ الثمن .

(استئناف مصر — ٢٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٥٢ رقم ٧٠)

٥٩٧ مباني . جار . مسؤولية الباني في اتخاذ
احتياطاته . واجب الجار في ذلك . تعويض
المصاريف . اثبات الحالة والضرر

(استئناف مختلط — ٧ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢
ص ٢٣٤ رقم ٩٦)

مباني

(أنظر وفاة رقم ٧٥١ ومسؤولية رقم ٦٣١)

مبدأ ثبوت بالكتابة

(أنظر اثبات وقائع التزوير رقم ١٧)

مبلغ

(أنظر مسؤولية رقم ٦٢١)

٥٩٨ متشردون ومشتبه فيهم . وجود اسباب

جدية لدى البوليس تؤيد ظنونه عن

ميول المشتبه فيه وأعماله الجنائية . اعتماد

المحكمة صحة ما وجد لدى البوليس من

ذلك . موضوعي

(نقض جنائي أهلي - ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤)

(ص ٣٧١ رقم ١٦٥)

متشردون

(أنظر أحداث رقم ٣٠)

٥٩٩ متهم . شكواه من تصرف النيابة معه .

وجوب رفعها الى محكمة الموضوع . رفعها

مباشرة الى محكمة النقض . لا يجوز

(نقض جنائي - أهلي ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧)

(و ٨ ص ٦٩٧ رقم ٣٢٣)

متهمان مع ثالث .

(أنظر نقض وإبرام رقم ٧٠٥)

٦٠٠ المجالس الحسنية . مراقبة أعمال

الأوصياء والقائمة والوكلاء . اختصاص

المجالس الحسنية دون غيرها بذلك .

محكمة النقض في محاكمته مباشرة .

(نقض مدني أهلي — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٣٣ رقم ٥٥)

٦٠٥ محام . تحصيل المحكمة تحصيلًا واقعيًا انه

وكيل عن احد طرفي الخصومة . عدم

الخطأ في تكييف هذا الحاصل بالمعنى

القانوني للوكالة . لا تدخل لمحكمة

النقض (المادة ٥١٢ مدني)

(نقض مدني أهلي — ١٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٩ و ١٠ ص ٨٤٢ رقم ٣٨٧)

٦٠٦ محام - مسئولية - عن السهو

(استئناف مختلط - ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣

ص ٢٥٠ رقم ١٥٥)

٦٠٧ محجور عليها . طلب إيقاف املاكها .

التصريح به . لا مانع قانوني

(مجلس حسي عالي — ١٩ مايو سنة ١٩٣٥ عدد

٩ و ١٠ ص ٩٢٦ رقم ٤٢٨)

محجور عليه تحت الاختبار

(انظر استئناف رقم ٧٦)

محضر الجلسة

(انظر شطب عبارات رقم ٤٩٩)

محكمة استئنافية

(انظر حكم ابتدائي رقم ٣٦٨)

محكمة النقض (رقابة)

(انظر دعوى ضمان رقم ٤٤٢)

محكوم عليه في جناية

(انظر أهلية رقم ١٤٩)

محكوم عليهم متضامنين

(انظر استئناف رقم ٨٣)

حل مختار

(انظر استئناف رقم ٦١ و اعلان رقم ١١٩)

حل المدين الأصلي

(انظر اعلان رقم ١١٨)

محول اليه

(انظر سند تجاري رقم ٤٨٠)

اقرارها عمل أيهم . حجة له على عديم

الاهلية . تقديم المتولي الحساب السنوي

او النهائي للمجلس واعتماد المجلس إياه .

يمنع من مطالبته بالحساب مرة أخرى .

متى يصح الرجوع في ارقام هذا

الحساب ؟

٢ - المجالس الحسبية . المادة ٣٤ من

قانون المجالس الحسبية الصادر في سنة

١٩٢٥ . المقصود منها .

(نقض مدني أهلي - ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٦ ص ٥٦٢ رقم ٢٥٠)

٦٠١ مجالس محلية . ليست بشركات احتكار .

ارادة المشترك . غير معدومة .

(قنا الجزئية — ١٣ أغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٢

ص ٢٣٠ رقم ٩٣)

٦٠٢ مجلس حسي - سلطته في الأمر بتصفية

مال عديم الاهلية وسجبه أو استمرار

وجوده في الشركة

(مصر الكلية الاهلية — ٢٠ يناير سنة ١٩٣٦

عدد ٩ و ١٠ ص ٩٥١ رقم ٤٤٠)

٦٠٣ مجلس حسي . صلح . تصديق عليه .

لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه امام

المحكمة الاهلية

(استئناف مصر — ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٥ ص ٤٩٥ رقم ٢١٥)

مجلس حسي

(انظر بدل رقم ١٦١ و بيع عقار القاصر رقم ١٩٢

وروى رقم ٧٤١)

محاسبة الناظر

(انظر ناظر وقف رقم ٦٨٥)

محاكم

(انظر جنسية رقم ٣٠٢)

٦٠٤ محام . اسناد محكمة الموضوع للحامي

امورا تستوجب النظر في امره . حق

- ٦٠٨ محلات الأوقاف الخيرية المخصصة للتعليم
أو البر والاحسان - المادة ٩ فقرة ٧
مدنى : ليست هي المحلات الموقوفة وقفا
خيريا على العبادة والتعليم والاحسان .
(استئناف مصر - ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٧٠ رقم ٧٩)
- ٦٠٩ مخالفة . أشغال الطرق . منح رخصة
لوضع المواسير لايصال المنازل بالمجارى
الرئيسية . تنتهى بانتهاؤها مدتها . وجود
المواسير فى باطن الأرض لا تستلزم
تجديد الرخصة . عدم المخالفة
(اسكندرية الكلية الاملية - ٢٩ يناير سنة
١٩٣٥ عدد ٧ ص ٨٤ ٧٣٨ رقم ٣٤١)
- مخالفة
(انظر رسوم رقم ٤٦١ وسرقة رقم ٤٧٦)
- مخالفة المستأجر
(انظر اجارة رقم ٢٢)
- ٦١٠ ١ - مخدرات . جريمة التعاطى . وجريمة
الاستعمال الشخصى . جواز المحاكمة عن
الواحدة مستقلة عن الأخرى
- ٢ - مخدرات . جريمة عدم امساك
الدفاتر . انطباقها على الاطباء الصيدليين
وغيرهم . جريمة مستقلة . القصد الجنائى
فيها . مجرد العلم بأن عدم امساك الدفاتر
محرم قانونا
(مصر الكلية الاملية - ٦ أغسطس سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٧٤٣ رقم ٣٤٣)
- ٦١١ مخدرات . حيازتها . معنى الحيازة قانونا .
احراز زوجة مخدرا مملوكا لزوجها .
اعتبار الزوج أيضا حائزا . صحيح (المادة
٣٥ من قانون المخدرات)
(نقض جنائى أملى - ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٣٦٣ رقم ١٥٩)
- مخدوم
(انظر مسئولية رقم ٦١٩)
- مدعى مدنى
(انظر شهادة رقم ٥٠٦)
- مدة الطعن
(انظر نقض و ابرام ٧٢٢)
- مدين مفلس
(انظر دائن رقم ٤١٤)
- مدين وطنى .
(انظر اشهار رقم ١١٠)
- مدينين متضامنين
(انظر تضامن رقم ٢٣٨)
- مراسلة
(انظر عقد رقم ٥٤٣)
- ٦١٢ ١ - مراقبة - ميعاد الشهر المحدد للتأشير
على تذكرة المشبوه - آخره يوم جمعة .
امتداده لليوم للتالى
- ٢ - مراقبة - مخالفة شروطها - القصد
الجنائى فيها . وجوب توفره
(شين الكوم الجزئية - ٢ فبراير سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٧٨٤ رقم ٣٥٥)
- ٦١٣ مراقبة خاصة . شروطها . غير المراقبة
فى حالة التشرذ
(بنى سويف الكلية الاملية - ٦ يناير سنة ١٩٣٦
عدد ٧ و ٨ ص ٧٥٨ رقم ٣٤٦)
- المراقبة
(انظر تشرذ رقم ٢٣٤)
- مرتبات
(انظر وقف رقم ٧٥٨)
- ٦١٤ مرتين . برهن عقارى . ملكية المقترض
اثباتها . التزاماته نحوها
(استئناف مختلط - ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١
ص ١١٢ رقم ٤٨)
- مرتين حيازى
(انظر دعوى اعانة وضع يد رقم ٤٣٠)

(المواد ٥٦٩ و ٥٨٤ و ٥٨٦ مرافعات)

(نقض مدني اهل - ٦ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٥٣ رقم ١٠٤)

٦١٩ ١ - مسئولية بواب . اعتداء حاصل منه . ملزومية المالك .

٢ - مسئولية المخدم . مبنية على الخطأ وسوء الاختيار

(استئناف مختلط - ١٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٤٤ رقم ٢٨٨)

٦٢٠ مسئولية - بيع أرض مقرر عليها حق ارتفاق بعدم البناء . سواء أكان عن

خطأ أو عن سهو يستوجب التعويض (استئناف مختلط - ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ١٠ ص ٩٨٧ رقم ٤٥٨)

٦٢١ ١ - مسئولية . تبليغ جنائي . شرطه . مجرد الادعاء مدنيا . لا يستوجب .

٢ - مسئولية . مبلغ . حالة عدم صحة الوقائع .

(استئناف مختلط - ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٤ ص ٩٨٦ رقم ٤٥٦)

٦٢٢ مسئولية . حق الوالدين في التعويض . الضرر . مداه . اثباته . مجرد وراثتهم . غير كاف .

(استئناف مختلط - اول يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٩٨٩ رقم ٤٦١)

٦٢٣ مسئولية . حكومة . موظف . مرسوم . بفصله . للصحة العامة . صحة المرسوم .

عدم جواز اثبات صحة السبب (مصر الكلية الاهلية - ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ١٨٥ رقم ٨٣)

٦٢٤ ١ - مسئولية . خادم . يعمل بامر سيده . ٢ - مسئولية . مستشفى طبيب بمستشفى .

خطأ . متى يسأل المستشفى . (مصر الكلية الاهلية - ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٨٩ رقم ٨٤)

مرسوم

(انظر مسؤولية رقم ٦٢٣)

٦١٥ مرسى مزاد . اعفاء الرامى عليه المزاد من دفع الثمن بواسطة الدائن نازع الملكية . مسئولية عنه شخصيا .

(استئناف مختلط - ١٩ يونيه سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ٢٣٧ رقم ١٠٢)

٦١٦ مرسى مزاد . زيادة العشر . سداد المدين لدينه . تنازل الدائن عن اجراءات نزع

الملكية . جوازه . عودة الملكية الى المدين (أبو حمص الجزئية - ٢١ مارس سنة ١٩٣٣ عدد ٤ ص ١٩٣٥ رقم ١٨٨)

مرسى المزاد

(انظر استئناف رقم ٧٣)

مرض الموت

(انظر وقف رقم ٧١٧)

٦١٧ مزاحمة غير مشروعة . وجود اسم صاحب البضاعة المقلدة عليها - غير

مانع من تقديرها

(استئناف مختلط - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٤ ص ٤٤٨ رقم ١٩٦)

مزاحمة غير مشروعة

(انظر ملكية صناعية رقم ٦٧٠)

مزاد

(انظر بيع عقار القاصر رقم ١٩٢)

مزاد ثانى

(انظر مزايده رقم ٦١٨)

مزاد علنى

(انظر شفعة رقم ٥٠٢)

٦١٨ مزايده . المزاد الثانى . السير فيه موقوف

على طلب الدائن . حكم القاضى بالبيع

مع عدم وجود طلب من صاحب الحق

القانونى . بطلانه . جواز استئناف هذا الحكم

- ٦٢٥ مسئولية . دفاع كيدى . تكرار جميع أوجه المنازعة أثناء دعوى التصحيح . تعويض
(استئناف مختلط - ٩ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٣ رقم ٣٦٨)
- ٦٢٦ مسئولية - صاحب مصنع - عدم اتخاذه الاحتياطات اللازمة لوقاية العمال . إهمال العامل ليس السبب المباشر للحادث .
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٩٢ رقم ٤٠٨)
- ٦٢٧ مسئولية . عن أعمال من هم تحت رعايته . درأها . عدم وجود خطأ أو إهمال . وجود ارتباط مباشر بين الخطأ والحادث
٢ - مسئولية . عن فعل الغير . افتراض الخطأ . وجوب درأها . إثبات حصول الرقابة الحازمة وعدم الإفراط فيها .
(الزاويق للكلية الاملية - ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٤٧٠ رقم ٣٤٢)
- ٦٢٨ ١ - مسئولية مالك البناء . عن الضرر الحاصل بسبب تلف البناء أو عدم صيافته
٢ - مسئولية المالك . مصعد كهربائى . حادث خطأ
٣ - مسئولية . حافظ الشيء . عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة .
٤ - مسئولية . مالك العقار . عدم اتخاذ الاحتياطات المعقولة . حالة حاجز المصعد الكهربائى .
(استئناف مختلط - ١٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٤٥ رقم ٢٨٩)
- ٦٢٩ مسئولية . مالك الحيوان . قرينة قانونية . دحضها . اثبات القوة القاهرة . خطأ المجنى عليه .
(استئناف مختلط - ١١ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٦ رقم ٣٧٤)
- ٦٣٠ مسئولية - مداها
(استئناف مختلط - ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣ ص ٣٤٨ رقم ١٤٨)
- ٦٣١ مسئولية . ناشئة عن المبانى . المادة ١٣٨٦ فرنسى . اختلاف الاراء بشأنها . آراء الشراح المصريين . الرجوع الى القواعد العامة فى المسئولية التقصيرية
(مصر للكلية الاملية - ١٤ فبراير سنة ١٩٣٢ عدد ٦ ص ٦٠٩ رقم ٢٦٦)
- مسئولية
(انظر امين نقل رقم ١٤٤ ورمز رقم ٤٦٦ وبيان رقم ٥٩٧ ورمز رقم ٦٠٦ ومقاول رقم ٦٦٢ وناظر وقف رقم ٦٨٥)
- مسئولية جنائية
مسئولية ادارية
(انظر مواد مخدرة رقم ٦٧٦)
- ٦٣٢ مسئولية . خطأ . ضرر . تحمل نتائجه جميعها . محاولة التخلص منها بدعوى خطأ آخر . تعويض
(استئناف مختلط - ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ١١١ رقم ٤٦)
- مسئولية شخصية
(انظر وكيل رقم ٧٧٣)
- ٦٣٣ مسئولية الطبيب . طبقا لقواعد الخطأ العامة . استعمال الشدة مع الاخصائيين منهم .
(استئناف مصر - ٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧١٣ رقم ٣٣٤)
- ٦٣٤ ١ - مسئولية مدنية . ولاية على المال . الرعاية المنصوص عنها بالمادة ١٥١ مدنى . لا تدخل فى نطاقها
٢ - مسئولية مدنية . طبقا للمادة ١٥١ نوع من ولاية على النفس . متروكة لتقدير القاضى .
(دكرنس الجزئية - ٢٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ١٠٨ رقم ٤٤)

- ٦٣٥ مسئولية مدنية - أركانها . فعل نشأ عنه خطأ . ارادة فاعله . الضرر - نظرية الافراط في استعمال الحق . القوة القاهرة وما إليها .
(مصر الكلية الاهلية - ١٥ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٨٦٦ رقم ٣٥٠)
مسئولية المستأجر
(انظر اجارة رقم ٢٣)
مسألة موضوعية
(انظر قضية رقم ٥٨١)
- ٦٣٦ مسألة واقعية أساسية . وجود وحدة في هذه المسألة في الدعوى . استقرار حقيقة هذه المسألة بحكم بين الطرفين . هذه المسألة هي أساس كل ما يدعيه بعد أحد الطرفين قبل الآخر . تدخل محكمة النقض في هذه الصورة . جوازه .
(نقض مدني أهلي - ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٥٧ رقم ١٠٥)
مسائل فرعية
(انظر دفع فرعي رقم ٤٥٥)
- ٦٣٧ مستأجر . حقه شخصي . عدم جواز رفعه دعوى إعادة وضع يد .
(الزقازيق الكلية الاهلية - ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٦ ص ٦١٥ رقم ٢٦٩)
مستأجر من الباطن .
(انظر مؤجر رقم ٦٧٥)
- ٦٣٨ مستحق . وقف . جواز رفعه دعوى مستعجلة بإيقاف بناء وهدم منزل الوقف (مصر الكلية الاهلية - قضا . مستعجل - ٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٢٩ رقم ٢٣٠)
مستحق
(انظر حق الانتفاع رقم ٣٤٣)
- ٦٣٩ مستخدم وفاته . تعويض الورثة . عدم وجود اتفاق سابق . لا تعويض .
(انتاف مصر - ٢٩ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٩٦ رقم ١٢٤)
- مسترد
(انظر انتاف رقم ٨٥)
مستشفى
(انظر مسئولية رقم ٦٢٤)
مستعجل
(انظر دعوى رفع حجز رقم ٤٤٠)
مستند
(انظر حكم رقم ٣٦٥)
مستندات جديدة
(انظر تسبيب الاحكام رقم ٢٢١)
- ٦٤٠ مشاركة . دعوى الغلط المحسوس في الاعمال التي قام بها أحد المتعاقدين . متى يمكن قبولها ؟ معنى الغلط في هذه الدعوى . التوقيع اختيارا على الحساب مع العلم بالخطأ الواقع فيه . لا يجوز للوقع الرجوع في شيء من الحساب (المادتان ٥٣٥ و ٥٣٦ مدني)
(نقض مدني أهلي - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٧٣ رقم ٢٠٦)
- ٦٤١ مشاركة . صادرة من عديم الاهلية . موجب لبطلانها . حكمه . رد قيمة المنفعة (الوابلي الجزئية - ٢٧ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥ ص ٥٤٣ رقم ٢٢٧)
- ٦٤٢ مشاركة . طلب تصحيح خطأ في أرقام حساب مقالة . جواز قبوله . طلب إعادة عمل الحساب من جديد . لا يجوز . (المادتان ٥٣٥ و ٥٣٦ مدني مصري والمادة ٥٤١ مرافعات فرنسي)
(نقض مدني أهلي - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٧٣ رقم ٢٠٦)
- ٦٤٣ مشاركة . الاكراه . كيف يتحقق الاكراه المبطل للرضا والمشاركات . الخوف المخترع القول بحصوله أو بعدم

حصوله . موضوعي (المادتان ١٣٣

و ١٣٥)

(نقض مدني أهلي - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥

ص ٤٧٣ رقم ٢٠٦)

مشتري

(أنظر بيع رقم ١٨٥)

مشتري بالمزاد

(أنظر دعوى إعادة وضع يد رقم ٤٣٠)

مشترون عديدون

(أنظر بيع رقم ١٨٧)

٦٤٤ مصاريق . اتفق بشأنها . لاجل الأمر

تقدير عنها .

(استئناف مختلط - ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩

ر ١٠ ص ٩٨٨ رقم ٤٦٠)

٦٤٥ مصاريق . التنفيذ بها . أحواله .

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستمجل - ١٦ أكتوبر

سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢١١ رقم ٨٧)

مصاريق الدعوى الشرعية

(أنظر اختصاص المحاكم الشرعية رقم ٥٤)

مصادرة

(أنظر الملكية رقم ١٣٩)

مصعد كهربائي

(أنظر مسئولية رقم ٦٢٨)

مضاهاة .

(أنظر تزوير رقم ٢٢٤)

٦٤٦ ١ - مضي المدة . انقطاعها . برفع الدعوى .

رفضها . غير مؤثر .

٢ - مضي المدة . انقطاعها . حكم بإيقاف

الدعوى . مؤثر .

(استئناف مختلط - ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٤

ص ٤٨٨ رقم ١٩٥)

٦٤٧ ١ - مضي المدة . بخمس سنوات . لاتصلح

بمقتضى عقد غير مسجل وغير ناقل للملكية .

٢ - مضي المدة الطويلة . احتجاج المشتري

بعقد غير مسجل يضم مدته الى مدة البائع

المفلس . غير جائز

(استئناف مختلط - ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٤ عدد ٣

ص ٣٥٠ رقم ١٥٤)

٦٤٨ مضي المدة المسقطه . حق ارتفاق بعدم

البناء . سريانه . من تاريخ مخالفة هذا الحق

(استئناف مختلط - ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٩

ر ١٠ ص ٩٨٧ رقم ٤٥٨)

مضي المدة

(أنظر نفقة رقم ٦٩٧)

مطالبة بالحساب

(أنظر المجالس الحسبية رقم ٦٠٠)

٦٤٩ معارضة . أثرها في إعادة القضية بحالتها .

لا يجوز تقديم طلب جديد أثناء نظر

المعارضة .

(استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣

ص ٣٠٥ رقم ١٢٨)

٦٥٠ ١ - معارضة - حكم غرامة على خير .

جوازها

٢ - معارضة . في حكم غرامة على خير -

ميعادها . الى وقت علمه بتنفيذها .

(بيا الجزئية - ٥ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٣٣

رقم ٢٧٨)

٦٥١ معارضة . الحكم على شاهد بالغرامة .

حصولها . قبل الفصل في الدعوى .

الموضوعية . غير مقيدة بمواعيد جواز

حصولها في الجلسة شفها . أو في الجلسة

التالية للحكم . وبعد الفصل في الدعوى

ضرورة التقرير بقلم الكتاب وفي المواعيد

المقررة .

(مصر الكلية الاهلية - ١٣ يولي سنة ١٩٣٥

عدد ٤ ص ٤٠١ رقم ١٧٨)

٦٥٢ معارضة . رفضها . الاحتفاظ بأساس

الدفاع في صفة المعارضة . ابداء الدفاع

(١٠)

- ٦٥٧ معاش . وزراء مفوضون . عدم مساواتهم بوزراء الدولة .
(استئناف مصر — ٣ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٦٤ رقم ٢٩)
معاهدة الصداقة بين مصر وإيران
(أنظر إيراني رقم ١٥٩)
- ٦٥٨ ١ - مفلس . تجريده من أملاكه . مزاولته تجارة جديدة . الدائنون فيها . حقوقهم على مال المفلس الجديد . حقوق دائني التفليسة . لاحقة .
٢ - مفلس . تجارة جديدة . حقه في التقاضي شخصيا . دون دخل للسنديك .
(استئناف مختلط — ١٣ يونيو سنة ١٩٣٤ عدد ٢ ص ٢٣٥ رقم ٩٩)
مفلس
(أنظر صلح قضائي رقم ٥١٧ وعقد بيع عقارى رقم ٥٤٠)
- ٦٥٩ مقابل . جواز تعديله
(استئناف مصر — ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٢٣ رقم ٣٣٩)
- ٦٦٠ مقابل الوفاء . معناه . مجرد مشغولية المدين بدين المحيل وقت الاستحقاق
(استئناف مصر — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٠٥ رقم ٢٦٤)
- ٦٦١ مقاصة - في دين متنازع عليه - قبل صدور حكم نهائي . غير مقبولة .
(استئناف مختلط — ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٤٨ رقم ٢٤٢)
مقاضاة
(انظر المثلون السياسيون رقم ٦٧١)
- ٦٦٢ مقال . مسئولية . عيب في البناء . تضامن
(استئناف مصر - ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٧٠٢ رقم ٣٢٨)
مقاولين
(انظر تقادم رقم ٢٦٧)
- في أول جلسة قبل المرافعة في الموضوع . جوازه .
(استئناف مصر - ٣ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٥٦ رقم ٧٢)
- ٦٥٣ معارضة - قرار اللجنة الجزئية . ميعاده من يوم علم المعارض بصدور قرارها .
(مصر الكلية الاملية - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٢ عدد ٦ ص ٦١٢ رقم ٢٦٧)
- ٦٥٤ ١ - معارضة - في حكم تمهيدى بالتحقيق . جوازها . أمام القاضي وفي محضره
٢ - معارضة . في حكم غيابي تمهيدى . توقف تنفيذه
٣ - معارضة في حكم غيابي استئنافي - عدم ذكر أسباب المعارضة . بطلانها
(المطارين الجزئية - ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٦٣٥ رقم ٢٧٩)
- ٦٥٥ معارضة من حائز العقار . في الانذار الحاصل له . جوازها . لا توقف التنفيذ
(بندر المنصورة الجزئية - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٦ ص ٦٣٩ رقم ٢٨٠)
معارضة
(انظر توزيع رقم ٢٩٣ وتنبيه نزع ملكية رقم ٢٨٠ وحكم رقم ٣٦٧ ودفع رقم ٤٥١ وحكم غيابي رقم ٣٨٠ وورثة رقم ٧٣٤)
- ٦٥٦ معارضة الخصم الثالث . من منفذ لوصية خيرية . جوازه
(استئناف مختلط — ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٥٠ رقم ٢٤٧)
معارضة في التنفيذ
(انظر تنفيذ رقم ٢٨٨)
معارضة في التنبيه
(انظر تنفيذ رقم ٢٨٦)
معارضة في أمر تقدير
(انظر استئناف رقم ٧٨)

- ٦٦٣ مكاتبات . تمسك الغير بها . عدم جوازه .
عدم قبولها في الدعاوى . من غير قبول
المرسلة اليه . احتواؤها لمساائل سرية .
عدم تقديمها اطلاقا
(اسكندرية الكلية الاهلية - ٢٧ مارس سنة ١٩٣٤
عدد ٦ ص ٦١٦ رقم ٢٧٠)
مكافأة برلمانية
(انظر قرار رقم ٥٧٢)
- ٦٦٤ ملكية . بناء في ملك الغير . عدم
تسجيل هذا الحق ضد المرتين والراسي
عليه المزاد . سريانه عليهما
(استئناف مختلط - ١٦ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد
٧ و ٨ ص ٨٠٧ رقم ٣٧٧)
- ٦٦٥ ملكية . حكم برفضها . حائز . ليس من
الضروري النص في الحكم على حصول
الغش .
(استئناف مصر - ٢٤ مارس سنة ١٩٣٥ عدد
٢ ص ١٥٢ رقم ٧٠)
- ٦٦٦ ١ - ملكية . طمي النهر . تطبيقا للمادة
٦٠ مدني . ما يظهر فوق أعلى منسوب
للفيضات العادي . التصاقه بأرض المالك
وتكونه تدريجيا .
٢ - ملكية خاصة . رواسب الطمي .
شرط خروجها عن خط مجرى النهر
(مصر الكلية الاهلية - ٢٣ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٣٩٦ رقم ١٧٦)
- ٦٦٧ ملكية . وضع يد بسبب صحيح . مضي خمس
سنوات . طبقا لاحكام قانون التسجيل
الجديد . عدم سريانه بالنسبة لعقد غير مسجل
(استئناف مختلط - ١٦ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد
٨٤٧ ص ٨٠٨ رقم ٣٧٨)
ملكية
(انظر بيع رقم ١٨٩ وحكم رقم ٣٤٧ ومرتين
رقم ٦١٤)
- ٦٦٨ ملكية الخطابات . انتقالها المرسل اليه
بمجرد وصول الخطاب . ليست مطلقة .
عدم جواز افشاء ما تضمنه من أمور
سرية بغير اذن
(اسكندرية الكلية الاهلية - ٢٧ مارس سنة ١٩٣٥
عدد ٦ ص ٦١٦ رقم ٢٧٠)
ملكية الرقة
ملكية المنفعة
(انظر حق الانتفاع رقم ٣٤٣)
ملكية الزوجة
(انظر منقولات رقم ٦٧٤)
- ٦٦٩ ملكية زوجة المفلس . عقار . نقود آيلة
من تركه . حمل الاثبات عليها . تطبيق
المادة ٣٧٤ تجاري مختلط
(استئناف مختلط - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٤ عدد ١
ص ١١٣ رقم ٥٢)
- ٦٧٠ ملكية صناعية . مزاحمة غير مشروعة .
مدى تطبيقها
(استئناف مختلط - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد
٤ ص ٤٤٨ رقم ١٩٦)
- ٦٧١ الممثلون السياسيون والقنصليون . عدم
جواز مقاضاتهم في داخل حدود أعمالهم
الرسمية .
(استئناف مختلط - ٧ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٦٤٣ رقم ٢٨٥)
- ٦٧٢ منافع عامة . ملك واقع على شوارع
عامة . مدى حق المالك . حق الحكومة
في تعديل الشوارع وفي الغائها . قيده .
(نقض مدني أهلي - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد
١ ص ٨ رقم ٦)
مناقضة عمومية
(انظر تعريف رقم ٢٤٥)
مناقضة
(انظر توزيع رقم ٢٩٤)

٦٧٧ ١ - مواد مخدرة - القصد الجنائي في

جريمة احرازها . متى يتحقق

٢ - مواد مخدرة . كمية المخدر . لا

عبء بها في توقيع العقوبة (المادتان ٢

و ٢٥ من قانون المادة المخدرة)

(نقض جنائي أعلی - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٨٤٧ ص ٦٩١ رقم ٣١٧)

٦٧٨ مواريث . مواريث المصريين غير

المسلمين . جريانها وفق احكام الشريعة

الاسلامية الا اذا تراضوا على غير ذلك .

(القانون الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣

بترتيب مجلس طائفة الاقباط

الارثوذكس)

(نقض مدني أعلی - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢

ص ١٣٦ رقم ٥٦)

٦٧٩ ١ - مواعيد . ميعاد المسافة . المادة

١٧ مرافعات

٢ - مواعيد . العطلة لا توقف سريانها .

المادة ١٨ مرافعات

(نقض مدني أعلی - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد

٣ ص ٢٧٧ رقم ١١٥)

مواعيد

(انظر توزيع رقم ٢٩٠)

موانع السقوط

(انظر حكم غياي رقم ٣٧٩)

موانع قانونية وفعلية

(انظر وقف سريان المدة رقم ٧٦٨)

٦٨٠ مورث . تصرفاته للتفسير . ملزمة

لورثته . تصرفاته لبعض الورثة . جواز

الطعن فيها . اثبات . جواز الاثبات

بالبينة والقرائن . عبء الاثبات على

الوارث الذي يطعن .

(استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣

ص ٣٠٠ رقم ١٢٧)

منع أجل للسداد

(انظر وقا. رقم ٧٥١)

٦٧٣ منع تعرض . غير داخل في ولاية

القضاء المستعجل .

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢٤ أغسطس

سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٥٢٩ رقم ٢٣٠)

منفعة

(انظر خطر رقم ٤١٠)

منقول

(انظر تنفيذ رقم ٢٨٦)

٦٧٤ منقولات . جهاز . ملكية الزوجة لها .

قرينة عليها . ضرورة تكملتها بأدلة أخرى

(استئناف مختلط - ٢٣ مارس سنة ١٩٣٥ عدد

٦ ص ٦٤٦ رقم ٢٩١)

منقولات

(انظر حجز لحفظ رقم ٣١٩)

٦٧٥ مؤجر . حقه قبل المستأجر من الباطن .

الدعوى الغير مباشرة .

(السبلاوين الجزئية - ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٣ عدد

٦ ص ٦٢٨ رقم ٢٧٦)

مؤخر الصداق والعدة

(انظر طلاق رقم ٥٢٨)

٦٧٦ مواد مخدرة . طيب . اساءته استعمال

حقه في وصف المواد المخدرة . مسؤوليته

الجنائية . مسؤوليته الادارية . لا تنفي

المسؤولية الجنائية

٢ - مواد مخدرة . قيد الوارد من

الجواهر المخدرة والمنصرف منها . وجوبه

على كل مرخص له بحيازتها . القصد

الجنائي في جريمة عدم امساك الدفاتر .

متى تتوافر ؟ (المادتان ٢٩ ، ٣٥ من

قانون المواد المخدرة)

(نقض جنائي أعلی - ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٨٤٧ ص ٦٧٤ رقم ٣٠٣)

- بمحاسب . لا يجوز .
(قضاء مدني امل - ٢٠ برنيه سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٧٢ رقم ١١٢)
- ٦٨٥ ١ - ناظر وقف . محاسبته . من حق المستحقين . ناظر الوقف الجديد . لاحق له في محاسبة الناظر السابق
- ٢ - ناظر وقف . عدم مسئوليته في المطالبة بتأمين عقارى .
- ٣ - ناظر وقف . أمين على مال الوقف وليس بوكيل . لاضمان عليه الا بالتعدي . عدم مسئوليته عن تحصيل مال الوقف أو التقصير في مطالبته
- (استئناف مصر - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٥٩٢ رقم ٢٥٩)
- ٦٨٦ ناظر وقف . ناظران منضمان غير مأذون بانفرادهما . تضامن .
- (استئناف مصر - ٧ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٥٥ رقم ٣٦)
- ٦٨٧ ناظر وقف . وكيل عن المستحق . التزامه بالنفقة . من غلة الوقف
- (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٨ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤١٩ رقم ١٨٤)
- ناظر وقف
- (انظر حجز تحت اليد رقم ٣١٥ واستحقاق رقم ٩٦ ووقف رقم ٧٦٢ و ٧٦٥ ووصى رقم ٧٤٢)
- ناظران منضمان
- (انظر ناظر وقف ٦٨٦)
- ناظر مؤقت
- (انظر وقف رقم ٧٦٤)
- ٦٨٨ نزاع . يجب أن يكون جديا .
- (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)
- نزاع
- (انظر حراسة رقم ٣٣٨)
- نزاع جدى
- (انظر وراثة رقم ٧٣٣)

- موظف
- (انظر مسئولية رقم ٦٢٣)
- موظفون
- (انظر رشوة رقم ٤٦٢)
- مهر وهدية
- (انظر اختصاص المحاكم الاهلية رقم ٥٣ وخلع رقم ٤١١)
- ٦٨١ ميعاد - نص عليه القانون - آخره يوم بطلالة - امتداده لليوم التالى
- (شين الكوم الجزئية - ٢ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٨٥٧ ص ٧٨٤ رقم ٣٥٥)
- ميعاد
- (انظر استئناف رقم ٨٦)
- ميعاد تقديم أسباب الطعن
- (انظر قضاء و ابرام رقم ٧٠٨)
- ن
- ناظر (عزله)
- (انظر وقف رقم ٧٦٣)
- ناظر معزول
- (انظر ثمة رقم ٢٩٦)
- ٦٨٢ ناظر وقف . تعاقدته على حقوق الوقف بغير إذن القاضي . غير جائز . توجيه اليمين اليه عن حق للوقف . غير مقبول .
- (استئناف مصر - ٩ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧١٦ رقم ٣٣٦)
- ٦٨٣ ١ - ناظر وقف . تعيينه . استبداله . من سلطة المحاكم الشرعية . حالة الاتفاق بين الناظر والمستحقين . اضرارا بحقوق الدائن . عدم نفاذه . تثبيت الحارس
- ٢ - ناظر وقف . واجباته . يدخل فيها رعاية حقوق الدائنين .
- (استئناف مخطوط - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٨٥٧ ص ٨٠٥ رقم ٣٧٢)
- ٦٨٤ ناظر وقف . تعيينه حارسا بصفته . عدم قبول الحراسة . مطالبته هو أو من يخلفه

٦٩٤ نصب . كشف الغيب . عدم سعى المتهم

الى المجنى عليه . انعدام الطرق الاحتمالية .
لاعقاب .

(كرهوز الجزئية - ١٣ مارس سنة ١٩٣٥ عدد ١٠٤٩
ص ٩٧٣ رقم ٤٤٨)

نصب

(انظر غش رقم ٥٤٨)

نظام عام

(انظر اتفاق غير مشروع رقم ٣ واستشاف رقم
٨٢ وخبير رقم ٤٠١ ودفع رقم ٤٥٠ وعقد رقم ٥٣٦
وقوانين رقم ٥٨٣ ووقف رقم ٧٦٧)

نفاذ

(انظر حكم رقم ٣٦٦)

نفاذ معجل

(انظر كفالة رقم ٥٩٣)

٦٩٥ نفقة . اختصاص المحاكم الاهلية . على

الرأى الراجح . فى حالة ثبوتها قدرا
واستحقاقا . بالتراضى أو قضاء الاحوال
الشخصية

(اوتيج الجزئية - ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٤ ص ٤٤٤ رقم ١٩٢)

٦٩٦ نفقة . الحكم بها على ناظر الوقف . صفتها

مؤقتة . جواز العدول عنها أو تقييدها .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٨ يناير
سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤١٩ رقم ١٨٤)

٦٩٧ نفقة . سقوطها . حالة مضي المدة .

اختصاص القضاء الشرعى بها . حالة
عدم سماع الدعوى

(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ١٣ يناير
سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤٢٧ رقم ١٨٦)

٦٩٨ نفقة غير مسلمين . اختصاص الهيئة

الدينية التابع لها الاخصام بتقريرها .
بطر كخانات . خطهما يوتى . اصلاح

نزاع مالى

(انظر اختصاص رقم ٤٠)

٦٨٩ نزع ملكية . تسجيل تنفيه نزع الملكية .

لا يمنح الدائن العادى حقا عينيا . تصرف
المدين الثابت التاريخ قبل تسجيل التنفيه .
يسرى على الدائن العادى . متى يجوز
طلب ابطاله ؟

(نقض مدنى اهل - ٦ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٣
ص ٢٦٦ رقم ١٠٩)

٦٩٠ نزع ملكية . ورقة التنفيه . وجوب

إعلان سند التنفيذ للمدين المحكوم عليه
سواء كان مدينا أصليا أو ضامنا .

(استئناف مصر - ٣ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٥٦ رقم ٧٢)

نزع ملكية

(انظر اختصاص المحاكم المختلطة رقم ٥٨
وحراسة رقم ٣٣٥ وبيع رقم ١٩١ وحجز عقارى
رقم ٣٢٠ ومزايدة رقم ٦١٨)

٦٩١ نزع ملكية ارض . مع ما عليها من

المباني المقامة بمعرفة الغير . حق البانى
فى الرجوع على مالك الارض بالتعويض
(استئناف مختلط - ١٦ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد

٨٤٧ ص ٨٠٧ رقم ٣٧٧)

نشر الافكار الثورية

(انظر صحت رقم ٥١٣)

٦٩٢ نصب . استيلاء على مال الغير

بالاكره او التهديد . ليس كذلك .
(اسكندرية الكلية الاهلية - ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٥

عدد ٣ ص ٣٢٠ رقم ١٣٤)

٦٣٩ نصب . ايها المتهم المجنى عليه بقدرته على

استرداد الشئ المسروق منه - تأييد متهم
ثان للمتهم الأول فى هذا الايها - هذا
التأييد هو من الاعمال الخارجية التى يتوفر
بها ركن الطرق الاحتمالية .

(المادة ٢٩٣ ع)

(نقض جنائى اهل - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٢٧ رقم ١٦)

- ٧٠٤ نقض وإبرام . اعلان الطعن للطعون
ضده . البطلان الذى ترتبه المادة ١٧
من قانون انشاء محكمة النقض . علام
ينصب؟ مجرد عدم ذكر تاريخ تحرير تقرير
الطعن بالاعلان . لا يجعله باطلا
(المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض)
(نقض مدنى اهل - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥
ص ٤٧٧ رقم ٢٠٧)
- ٧٠٥ ١ - نقض وإبرام . تطبيق . اقتراف
الجانبين جريمة السرقة حالة كون أحدهم
يحمل سلاحا . قتل المجنى عليه على أثر
السرقة . جريمة القتل نتيجة محتملة للسرقة .
تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨
بالنسبة للقاتل . السهو عن ذكر المادة
٤٣ ع الخاصة بالمسؤولية الاحتمالية .
لا نقض
٢ - نقض وإبرام . متهمان مع ثالث .
تبرئة المتهم الثالث . اشارة الحكم إلى
متهمين مجهولين مع المتهمين المعروفين .
لا مخالفة للقانون .
(نقض جنائى اهل - ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٤
ص ٣٦٤ رقم ١٦٠)
- ٧٠٦ ١ - نقض وإبرام . تقديم الطاعن
صورتين مطابقتين للأصل من الحكم
المطعون فيه . ليس من الاجراءات
الجوهرية . الغرض منه (المادة ١٨ من
قانون محكمة النقض)
٢ - نقض وإبرام . اشتغال تقرير الطعن
على تفصيل الاسباب التى بنى عليها
الطعن . الغرض منه
٣ - نقض وإبرام . تحصيل فهم الواقع
فى الدعوى . مدى سلطة محكمة الموضوع
فى ذلك .
(نقض مدنى اهل - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢
ص ١٢٣ رقم ٥٥)
- المجالس القديمة . ضرورة تشكيل المجالس
الجديدة فعلا .
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٦٢ رقم ٢٨)
- ٦٩٩ نفقة . التزام ناظر الوقف بها . من المال
المتوفر . بعدم مصاريف الادارة وخلافه .
(استئناف مصر - ٢٥ مارس سنة ١٩٣٦ عدد ٩
و ١٠ ص ٩٢٠ رقم ٤٣٢)
- نفقة الزوجة والأصول والفروع
والأرحام
(انظر اختصاص رقم ٥٢)
نفقة المستحق
(انظر استحقاق رقم ٩٦ وحكم شرعى رقم ٣٧٥)
- ٧٠٠ نفقة مؤقتة . قبل مناقشة الحساب .
الحكم بها ضرورة ملجئة كالحاجة الشديدة .
وظاهر الحق .
(استئناف مصر - ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩
و ١٠ ص ٨٩٠ رقم ٤٠٧)
- ٧٠١ نفقة مؤقتة . لمستحق فى وقف . من أصل
استحقاقه . شروط القضاء بها
(مصر الكلية الاملية - قضا . مستعجل - ٨ يناير
سنة ١٩٣٦ عدد ٤ ص ٤١٩ رقم ١٨٤)
- نقص جوهرى
(انظر اجراءات رقم ٢٧)
- ٧٠٢ ١ - نقض وإبرام . أسباب الطعن .
وجوب تفصيلها . (المادة ١٥ من قانون
محكمة النقض)
٢ - نقض وإبرام . حكم . يانه للواقع
المادى الذى ثبت للحكمة . ذكر قرائن
لتعزيز هذا الواقع . غموض بعض هذه
القرائن . لا يخل بالحكم
(نقض مدنى اهل - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١
ص ٢٦ رقم ١٠)
- ٧٠٣ نقض وإبرام . استكمال دليل الطعن .
وجوبه . عدم استكمال . رفض الطعن .
(نقض مدنى اهل - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦
ص ٥٨٧ رقم ٢٥٦)

- ٧٠٧ نقض و ابرام . تقرير الاسباب . اهمال التوقيع عليه من الطاعن . اعتباره لغوا . (نقض جنائي - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٨ و ٧ ص ٦٨٦ رقم ٣١٢)
- ٧٠٨ نقض و ابرام . التقرير بالطعن . عدم تقديم الاسباب في الميعاد . عدم قبول الطعن شكلا . (المادة ٢٣١ ت) (نقض جنائي أملي - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٣٨ رقم ١٧)
- ٧٠٩ نقض و ابرام . التناقض المبطل للحكم . ماهيته (نقض مدني أملي - ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ١٣٠ رقم ٥٨)
- ٧١٠ نقض و ابرام . حكم . شروط صحته . رده على كل حجج الخصوم . لا موجب (نقض مدني أملي - ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٧٨ رقم ٤٠٢)
- ٧١١ نقض و ابرام . حكم استئنافي مؤيد حكما ابتدائيا . الطعن في الحكم الاستئنافي . عدم تقديم صورة الحكم المستأنف . لا يقبل الطعن (مادة ١٨ من قانون محكمة النقض) (نقض مدني أملي - ٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٥٧ رقم ٣٩٣)
- ٧١٢ نقض و ابرام . حكم استئنافي . إحالته في بيان الوقائع على الحكم الابتدائي . لا يعيبه (نقض مدني أملي - ٢٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٤٨ رقم ٩٨٣)
- ٧١٣ نقض و ابرام . حكم صادر من المحكمة الابتدائية . في قضية استئناف حكم محكمة جزئية . مما لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض . الطعن فيه بمقولة أنه جاء على خلاف حكم سابق . لا يجوز . متى كان هذا الحكم في حقيقته ليس بالانفسيرا
- للحكم المقول بتناقضه وإياه . (المادتان ١٠ و ١١ من قانون انشاء محكمة النقض) (نقض مدني أملي - ١٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ ص ٨٤٠ رقم ٣٨٦)
- ٧١٤ نقض و ابرام . الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . متى يجوز الطعن فيه بطريق النقض ؟ (المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض) (نقض مدني أملي - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٦ رقم ٤)
- ٧١٥ نقض و ابرام . رضا المحكوم عليه بالحكم الصادر ضده وقبوله وتنفيذه . الطعن في هذا الحكم بطريق النقض . لا يجوز . (المادة ٩ من قانون انشاء محكمة النقض) (نقض مدني أملي - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٢٥ رقم ١٤)
- ٧١٦ نقض و ابرام . رفع دعوى ضد شخص . رفعه دعوى فرعية للإجابة بها على الدعوى المرفوعة عليه . نقض الحكم في الدعوى الأصلية . يترتب عليه نقض الحكم في الدعوى الفرعية (نقض مدني أملي - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ ص ٢٨٤ رقم ٢٥٥)
- ٧١٧ نقض و ابرام . سبب الطعن (المادة ٣٣٢ مدني) (نقض مدني أملي - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٢ رقم ٢)
- ٧١٨ نقض و ابرام . صحة الحكم في نتيجته . ابتناؤه على تكييف غير صحيح للوقائع الثابتة به . لا نقض . (نقض مدني أملي - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٣٠ رقم ١٢)
- ٧١٩ نقض و ابرام . صفة الطاعن . وارث . متى يعتبر خصما منتصبا عن باقي الورثة .

٧٢٥ نقض وإبرام . وجه الطعن . انصافه
على جزء من الحكم . ورد فيه نافذة .
لا نقض

(نقض مدني أمل - ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩

و ١٠ ص ٨٦٩ رقم ٣٩٨)

نقض وإبرام :

(انظر حكم محكمة ابتدائية رقم ٣٨٧ وعاهة مستديرة

رقم ٥٣٠ ونقض مستجل رقم ٥٧٩ ووصف

التهمة رقم ٧٣٧)

نقل الملكية

(انظر عقد بيع عقارى رقم ٥٤٠)

نية القتل بالتسميم

(انظر قتل رقم ٥٧٠)

٥

هبة مضافة الى ما بعد الموت

(انظر وصية رقم ٧٤٣)

٧٢٦ هتك عرض . امساك ثدى امرأة . بغير

ارادتها . اعتباره كذلك .

(نقض جنائي أمل - ٣ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٢

ص ١٢٧ رقم ٦٠)

٧٢٧ هتك عرض . ركن القوة . استخلاصه

من وقائع الدعوى واقوال الشهود (المادة

٢٣١ ع)

(نقض جنائي أمل - ٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٨٤٧

ص ٦٧٨ رقم ٣١٤)

٧٢٨ ١ - هتك عرض . مناسط توافر هذه

الجريمة .

٢ - هتك عرض الاكراه . استنباط

محكمة الموضوع . وقوعه . سلطة محكمة

الموضوع في ذلك .

(نقض جنائي أمل - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عدد ٨٤٧ ص ٦٥٩ رقم ٢٩٤)

رفع أحد الورثة نقضا عن الحكم الصادر

على التركة بعد الميعاد . استفادته من

طعن غيره من الورثة المرفوع في الميعاد

(نقض مدني أمل - ٦ فبراير سنة ١٩٣٦ عدد ٩

و ١٠ ص ٨٥٤ رقم ٣٩٢)

٧٢٥ نقض وإبرام . قيام المحكوم عليه بتنفيذ

الحكم . صدور مكاتبات او أعمال منه

دالة على قبوله الحكم وتنفيذه راضيا .

طعنه في الحكم بعد ذلك . لا يجوز (٣٣١

مرافعات)

(نقض مدني أمل - ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٥ ص ٤٨١ رقم ٢٠٨)

٧٢١ نقض وإبرام . قيام وجه الطعن على

مجرد خطأ مادي . لا تأثير له على جوهر

الحكم . لا يعتد بمثل هذا الطعن

(نقض مدني أمل - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

عدد ٥ ص ٤٦٧ رقم ٢٠٤)

٧٢٢ نقض وإبرام . مدة الطعن . يوم إعلان

الحكم . لا يدخل في عداد المدة . (المادة

١٤ من قانون النقض)

(نقض مدني أمل - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد

٥ ص ٤٦٣ رقم ٢٠٣)

٧٢٣ نقض وإبرام . مستند . قول محكمة

الاستئناف عنه أنه غير موقع عليه من

المستأنف عليه . هذه الورقة المقدمة

لمحكمة النقض موقع عليها منه . تقدير

قيمة هذه الورقة موضوعا . نقض الحكم

وإعادته لمحكمة الاستئناف .

(نقض مدني أمل - ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١

ص ٣٦ رقم ١٥)

٧٢٤ نقض وإبرام . وجه طعن منصب على

أسباب الحكم النافذة . جواز الالتفات

عنه .

(نقض مدني أمل - ١٦ يناير سنة ١٩٣٦ عدد

٩ و ١٠ ص ٨٣٦ رقم ٢٨٥)

٧٢٩ هتك عرض . ملامسة أجسام عارية

أو محجوبة . مساس بعجز المجنى عليه .

هو مساس بعورة . اعتباره كذلك .

إكراه . مفاجأة الصبي . توفره .

(نقض جنائي أعلی - ٣ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد ٢

ص ١٣٨ رقم ٦٢)

هيئة قضائية

(انظر قانون أوامر رقم ٥٦٥)

و

٧٣٠ وارث . تصرف من المورث . طعن .

اثبات . وجوب اثبات الصورية .

والسبب الحقيقي .

(استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣

ص ٣٠٠ رقم ١٢٧)

٧٣١ وارث . صدور سند من المورث لأحد

الورثة . طعن أحد الورثة على هذا

السند . اعتبار الوارث في هذا الطعن

كالأجنبي عن المورث .

(نقض مدني أعلی - ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦

عدد ١٠٤٩ ص ٨٧٨ رقم ٤٠٢)

وارث

(انظر تركة رقم ٢١٤ ونقض وإبرام رقم ٧١٩)

وثيقة

(انظر طلاق رقم ٥٢٨)

وجوه الدفاع

(انظر حكم رقم ٣٥٨)

٧٣٢ وديعة . تسليم شخص مأمعه من النقود

إلى شخص آخر له به صلة ليحفظه لديه .

خيانة أمانة . جواز اثبات هذه الوديعة

بالبينة (المادة ٣٩٦ ع)

(نقض جنائي أعلی - ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١

ص ٤٠ رقم ٦٩)

وديعة

(انظر اثبات بالبينة رقم ١٢)

٧٣٣ وراثه . إيقاف . نزاع جدي . معلومات

شرعية دقيقة . نزاع غير جدي . جواز

الحكم من غير إيقاف

(استئناف مصر - ٢ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣

ص ٢٨٨ رقم ١٢٠)

وراثه

(انظر مسئولية رقم ٢٢٢)

٧٣٤ وراثه . تمثيل الحارس لهم في الدعوى .

عدم جواز رفعهم ممارضة في الحكم

(استئناف مختلط - ٣٩ يناير سنة ١٩٣٥ عدد ٥

ص ٥٥٠ رقم ٢٤٧)

وراثه

(انظر استئناف رقم ٦٥ وتعويض رقم ٢٤٩)

٧٣٥ وراثه . التكليف بالحضور . البيانات

الواجب توافرها فيها (المادتان ١٣٠

و ١٥٨ تحقيق)

(نقض جنائي أعلی - ١٣ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧

و ٨ ص ٢٩٨ رقم ٣٢٤)

٧٣٦ وصاية . استمرارها . تقرير رفعها .

صحتها

(مجلس حسي عالي - ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد

٩ و ١٠ ص ٩٢٧ رقم ٤٢٩)

الوصاية (سقوط)

(انظر قاصر رقم ٥٥٤)

٧٣٧ وصف التهمة . اسناد وقائع الى المتهم

لم تؤسس النيابة الاتهام عليها . عدم ثبوتها .

عدم مناقشة الدفاع لها . الحكم معيب .

استبعاد هذه الوقائع . الوقائع البقية

كافية لادانة المتهم وتوقيع العقوبة المقضى

بها عليه . لا نقض

(نقض جنائي أعلی - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عدد ٨ و ٧ ص ٦٥٤ رقم ٣٩٢)

- وصى
(انظر دعوى رقم ٤٣٣ والمجالس الحسية رقم ١٠٠)
وصية . بيع . احتفاظ المورث بالعقود . ٧٤٣
اخفاء البيع عن الورثة المباع لهم . وضع يده على العين . تصرفه بالرهن . هبة مضافة الى ما بعد الموت
(استئناف مصر - ٢١ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ من ٣٠٠ رقم ١٢٧)
وصية
(انظر بيع رقم ١٩٠)
وضع يد . بغير سبب قانوني . ليس من حالات المادة ٧٩ . توافر الاستعجال في ازالته . حالة انعدام سبب وضع اليد (مصر الكلية الاهلية - قضاء مستعجل - ٢ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ٩ و ١٠ من ٩٦٠ رقم ٤٤٣)
وضع يد . تقدير قيمته . من ناحية صفته ومن ناحية استمراره . أو عدم استمراره . موضوعي
(نقض مدني اهل - ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ من ٤٦٧ رقم ٢٠٤)
وضع يد . التعرف على نية واضع اليد من عناصر الدعوى . موضوعي . حده
(نقض مدني اهل - ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ من ٥٥٩ رقم ٢٤٩)
وضع يد . الخلاف على تاريخ وضع اليد . غموض الورقة المثبتة لذلك . تفسيرها موضوعي .
(نقض مدني اهل - ٣٣ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ من ٢٨ رقم ١١)
وضع اليد . على الاراضي الغير المزروعة المملوكة شرعا للحكومة سواء لزراعتها أو للغراس والبناء عليها . بقصد التملك . إذن الحكومة . واجب (المادة ٥٧ مدني)
(استئناف مصر - ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ من ٦٠٧ رقم ٢٦٥)

- ٧٣٨ وصف التهمة . تغيير وصف التهمة . جوازه . شرط جوازه . إضافة وقائع جديدة لم تسند للتهمة . لا يجوز حتى مع لفت الدفاع الى ذلك . (المادة ٢٧ تشكيل)
(نقض جنائي اهل - ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ من ٦٦٢ رقم ٢٩٦)
٧٣٩ وصف الحكم أحد المستأنف عليهم بأنه الخصم الحقيقي وان الباقي قد انضموا الى طلباته . سياقه يدل على انه صادر في حق المستأنف عليهم جميعا . خلو منطوقه من النص على ذلك . لا يبطله
(نقض مدني اهل - ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٦ من ٥٥٩ رقم ٢٤٩)
وصف المقد
(انظر تبديد رقم ٢٠٠)
٧٤٠ وصف الآلة المستعملة في الضرب . ليس ركنا جوهريا . اغفاله لا ينقض الحكم .
(نقض جنائي اهل - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ من ٦٨٣ رقم ٣١٠)
٧٤١ وصى . التصرفات المحظورة عليه مباشرتها الا باذن من المجلس الحسبي . دين لقاصر . المدين دائن المورث القاصر . اتفاق الوصي مع هذا المدين على قضاء الدين المنقول اليه من دين القاصر . لا وجوب لاستئذان المجلس الحسبي (مادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية)
(نقض مدني اهل - ٣٠ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٩ و ١٠ من ٨٥٢ رقم ٣٩١)
٧٤٢ وصى . موته بجهلا مال القاصر . كفاية الامين . أو ناظر الوقت . اعتباره وكلا . ضمان تركته .
(محكمة الكلية الاهلية - ١١ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ من ٣٩٠ رقم ٢٤٧)

القانون المدني)

٢ - وقف . البناء في دار الوقف .
حكمه (المادتان ٢٧ من مرشد الخيران
و ٤٣٥ من قانون العدل والانصاف)
(نقض مدني امل - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
٦ ص ٥٦٥ رقم ٢٥١)

٧٥٣ وقف . الاستحقاق في الوقف . مناصرة .

(نقض مدني امل - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد
٩ و ١٠ ص ٨٢٢ رقم ٣٨١)

٧٥٤ ١ - وقف . تعمير أعيانه . سلطة الناظر
المأذون له

٢ - وقف . عمارته من مال الوقف .
ملزم للحاجز

(استئناف مخطوط - ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥
عدد ٧ و ٨ ص ٨٠١ رقم ٣٦٢)

٧٥٥ وقف . حراسة عزل . الفارق بينهما .

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بتعيين
حارس . خطر .

(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل - ١١
سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)

٧٥٦ وقف . دعوى الحراسة المستأنفة . القضاء

فيها ييطان المرافعة . اعتبار الحكم
المستأنف نهائيا بالنسبة للحارس . لا يصح .

(المادة ٤٩١ مدني)

(نقض مدني امل - ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ عدد
٣ ص ٢٧٢ رقم ١١٢)

٧٥٧ وقف . الدعوى بملكته . متى تسقط .

(نقض مدني امل - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥
عدد ٥ ص ٤٦٧ رقم ٢٠٤)

٧٥٨ وقف . الشرط على دفع مرتبات معينة

بطريق الأولوية . وجوب تنفيذه .
صدور حكم بالنفقة لمستحق . لا يمنع نفاذه

(مصر الكلية الاملية - قضاء مستعجل ٨ يناير سنة
١٩٣٦ - عدد ٤ ص ٤١٩ رقم ١٨٤)

٧٤٩ وضع اليد المكسب للملكية . شروطه .

تقديرها . موضوعي (المواد ٤٤٤ ، ٤٦٤
مدني و ١٠٤٩ من قانون انشاء محكمة
النقض)

(نقض مدني امل - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥
عدد ١ ص ٧ رقم ٥)

وضع اليد

(انظر تملك رقم ٢٧٨)

وضع اليد بسبب التحكير

(انظر حكر رقم ٣٤٧)

وضع يد بسبب صحيح

(انظر ملكية رقم ٦٦٧)

وضع يد المرتن

(انظر تقادم رقم ٢٦٩)

٧٥٠ وعد بالبيع - بعد قانون التسجيل . ليس

يبدأ تاما . عقد بيع ابتدائي . ظهور ديون
مسجلة تربو على الثمن . حق المشتري في
فسخ العقد .

(اللبان الجزئية - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ عدد
١٠ ص ٩٧٤ رقم ٤٤٩)

٧٥١ وفاة . منح أجل للسداد . مباني في أرض

ملك الغير . ثمنها . تطبيق المادة ٢٣١ مدني
مخطوط

(استئناف مخطوط - ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٤ عدد
٤ ص ٤٤٧ رقم ١٩٣)

وفاة

(انظر مستخدم رقم ٦٣٩)

وفاة الخصم

(انظر دعوى رقم ٤٢٤)

وفاة المجنى عليه

(انظر اشتراك متهمين رقم ١٠٦)

٧٥٢ ١ - وقف . الاستحقاق في الوقف .

أحكام الشريعة الاسلامية هي التي تجري
عليها . (المواد ١٤ و ١٩ و ٢٠ من

- ٧٥٩ وقف . كتاب الوقف . وجوب احترامه وتنفيذه : متى تعطل احكامه .
(تقض مدنى اهللى - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ١٠ و ٩ ص ٨٢٢ رقم ٣٨١)
- ٧٦٠ وقف . مرتبات الوقف . ماهيتها . ادائها . مناطه وكيفية
(تقض مدنى اهللى - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ١٠ و ٩ ص ٨٢٢ رقم ٣٨١)
- ٧٦١ وقف . المسائل المتعلقة بعقد الوقف . الفصل فيها من اختصاص المحاكم الشرعية . التقارير التى تتضمنها كتب الوقف . النزاع بشأنها . من اختصاص المحاكم الشرعية . اختصاص المحاكم الاهلية فى مسائل الوقف . مداه (المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)
(تقض مدنى اهللى - ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ١٨ رقم ٩)
- ٧٦٢ وقف . مسئولية ناظر الوقف . قبل المستحقين . مداها .
(تقض مدنى اهللى - ٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ١٠ و ٩ ص ٨٢٢ رقم ٣٨١)
- ٧٦٣ وقف . ناظر . عزله من نظارة وقف . لا يستتبع تعيين حارس على وقف آخر هو ناظر عليه .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستجل - ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٢ ص ٢٠١ رقم ٨٦)
- ٧٦٤ وقف . ناظر مؤقت . اجراءات تحفظية . حراسة . جوازها .
(مصر الكلية الاهلية - قضاء مستجل ٩ فبراير سنة ١٩٣٥ عدد ١ ص ٩٢ رقم ٣٨)
- ٧٦٥ وقف . ناظر الوقف المشروط له حق الاستبدال . كيف يباشر هذا الحق ؟
(تقض مدنى اهللى - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ عدد ٥ ص ٤٨٨ رقم ٢١١)
- ٧٦٦ وقف . وقف مسيحي . فوائد . جواز الحكم بها على الوقف .
(استئناف مصر - ٧ فبراير سنة ١٩٣٤ عدد ١ ص ٥٥ رقم ٢٦)
- ٧٦٧ ١ - وقف . وقف المريض مرض الموت . اختصاص المحاكم الشرعية دون الاهلية . بالفصل فى دعوى بطلان الوقف لهذا السبب .
٢ - وقف . عدم اختصاص المحاكم الاهلية بالنظر فى بطلان الوقف لحصوله فى مرض الموت . متعلق بالنظام العام . (المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)
(تقض مدنى اهللى - ٦ يونيه سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٦٢ رقم ١٠٧)
- وقف
(انظر استئناف رقم ٩٥ و ٩٦ واختصاص المحاكم المختلطة رقم ٥٥ واستئناف رقم ١٠١ وحراسة رقم ٣٣٨ و ٣٣٩ وحكر رقم ٣٤٧ وقضاء مستجل رقم ٥٧٩)
- ٧٦٨ وقف . سريان المدة . الموانع القانونية والفعلية . تسرى عليه . موانع وقفية بسبب القوة القاهرة . جواز اعتبارها كذلك .
(مصر الكلية الاهلية - ٢٥ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٧ و ٨ ص ٧٦٤ رقم ٣٤٩)
- وقف سريان المدة
(أنظر ثمن رقم ٢٩٧)
- ٧٦٩ وكالة . انتهاؤها . وفاة الموكل . عدم علم الوكيل بها . أو قيامه بتحصيل مبلغ من المدين . مستثناة .
(بنى سوف الكلية الاهلية - ٩ يناير سنة ١٩٣٦ عدد ٥ ص ٥٢١ رقم ٢٢٦)
- وكالة . وكيل قاصر . صحة وكالته .
(استئناف مصر - ٧ مايو سنة ١٩٣٥ عدد ٣ ص ٢٩٢ رقم ١٢٢)

وكيل القاصر	وكالة
(انظر وكالة رقم ٧٧٠) وكيل عن المستحق . (انظر ناظر وقف رقم ٦٨٧) وكلاء .	(انظر حارس رقم ٣٠٨ ووكيل رقم ٧٧١) ٧٧١ وكيل - اعماله الخارجة عن حدود وكالة . اعتبارها . بقدر ما حصل من المنفعة للموكل (استئناف مختلط - ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ عدده ص ٥٥٠ رقم ٢٤٧)
(انظر حارس رقم ٣٠٩) ولاية المحاكم (انظر قرار رقم ٥٧٢) ولاية المجلس الحسبي (انظر قاصرة رقم ٥٥٦) ولاية على المال (انظر مسئولية رقم ٦٣٤) ولاية على النفس (انظر مسئولية رقم ٦٣٤) لا	٧٧٢ ١ - وكيل . توكيل عام . عدم الزام الموكل بالتبرعات . ٢ - وكيل - خروجه عن حدود توكيله . عدم إذن الموكل بها . لا مسئولية عليه (استئناف مختلط - ١٧ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٨ رقم ٣٧٩) ٧٧٣ وكيل . مسئولية شخصية . عدم تحميلها للموكل . (استئناف مختلط - ١٦ ابريل سنة ١٩٣٥ عدد ٧ و ٨ ص ٨٠٧ رقم ٣٧٦)
لائحة الخدامين (انظر خادم رقم ٤٠٠) لائحة المستخدمين المالكين (انظر جنسية رقم ٣٠٢) ي	وكيل (انظر دعوى الرجوع رقم ٤٣٩ وعام رقم ٦٠٥ ومجالس حسية رقم ٦٠٠ ووصى رقم ٧٤٢) وكيل أو متنازل اليه (انظر سند تجاري رقم ٤٨٠)
عين (انظر ناظر وقف رقم ٦٨٢)	



المحاماة

مَجَلَّةُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

نَسَبُهَا لِقَضَاةِ الْمَمْلُوكِيَّةِ

السنة السادسة عشرة

أكتوبر سنة ١٩٣٥

العدد الأول

Un peuple n'est plus excusable
de spéculer sur le meurtre et
l'usurpation pour accroître sa
puissance, qu'un individu de tuer
son voisin pour se débarrasser
d'un rivalité ou pour agrandir
son domaine.

De Laténa

ما ظفر من ظفر الأثم به والغالب بالشر
مغلوب
ليست الروية كالمعاينة مع الابصار . فقد
تكذب العيون أهلها ولا يغش العقل من استنصحه
إن الطمع مُورد غير مُصدر . وضامن
غير وفى . وربما شرب الماء قبل ربه .
(الامام علي بن ابي طالب)

جميع المقالات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلة المحاماة وتحريرها»

بمديره عليم رقم ٣

مطبعة حجازي بالقاهرة

تلفون ٥٥٤٨٠

بيان

بهذا العدد تبدأ السنة السادسة عشرة لمجلة المحاماة

وقد نشرنا فيه الأحكام الآتية :-

- عدد
١٥ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار المدنية
٧ أحكام صادرة « » « » « » الجنائية

وقد لخص هذه الأحكام كالمعتاد حضرة محمود افندي عمر سكرتير محكمة النقض
باشراف حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها

- عدد
٨ أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٥ « » « » المحاكم الكلية
٢ حكيمين صادرين من القضاء المستعجل
٥ أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
١٠ « » « » محكمة الاستئناف المختلطة

هذا وقد رأينا تسهيلات للمراجعة والبحث أن تكون أحكام جميع المحاكم فى قسم واحد
وذلك بناء على الرغبة التى أبدأها الكثيرون

لجنة تحرير المجلة

راغب اسكندر - محمد ضبرى أبو علم

شهر أكتوبر
سنة ١٩٣٥

المحكمة

العدد الأول
السنة السادسة عشرة

قضاء محكمة النقض والإبرام (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور
حضرات أصحاب العزة مراد وهبه بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك ومحمد نور
بك مستشارين ومحمد رشدي بك رئيس نيابة الاستئناف)

لدى محكمة النقض وإن لم يسبق الدفع به لدى
محكمة الموضوع .

المحكم

« حيث ان مبنى الطعن انه قد سبق صدور
حكم من محكمة بورسعيد الجزئية في ٧ يونيه سنة
١٩٣١ بنذب خير لاجراء قسمة الأعيان التي منها
أرض وبناء المنزل المتنازع فيه وذلك على اعتبار
ان الطاعنين يملكان النصف في تلك الأعيان وكان
صدور هذا الحكم في مواجهة الحاج علي الصعيدى
ووسيلة بنت علي وأن هذا الحكم أصبح نهائيا لكون
الحاج علي الصعيدى استأنفه لدى محكمة الزقازيق
الأهلية فتأيد في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ ويقول
الطاعنان ان هذا الحكم النهائي الذي اعتبرهما
مالكين لنصف الأعيان جميعها ومنها العقار المتنازع
فيه قد قضى ضمنا بعدم أحقية الحاج علي الصعيدى

١

٢ مايو سنة ١٩٣٥

قوة الشيء المحكوم به . الطعن بمخالفة الشيء المحكوم به .
جواز إيداعه لأول مرة لدى محكمة النقض .
(المادتان ٢٣٢ مدنى و ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض)

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم المطعون فيه لم يذكر ضمن
أسبابه أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف
بحجية حكم سبق صدوره في النزاع المطروح
عليها بين الخصوم أنفسهم فان للطاعن مع ذلك
أن يطعن لدى محكمة النقض في هذا الحكم
لمجيئه مخالفاً للحكم السابق صدوره الحائز لقوة
الشيء المحكوم فيه . وذلك بالتطبيق لنص المادة
١١ من قانون إنشاء محكمة النقض التي تجيز
الطعن بمخالفة الشيء المحكوم به لأول مرة

(١) استنبط قواعد هذه الأحكام وكذا أحكام النقض الجنائية المنشورة بمد حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض
وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة حامد بك فهمي المستشار بمحكمة النقض والإبرام . ٩٠

في شيء غير نصف هذا العقار الذي يدعى بملكته كاملة وان الحكم المطعون فيه إذ قضى له بملكية هذا العقار كله قد خالف ذلك الحكم السابق ولذلك فهو باطل متعين النقض .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه اذا كان لم يذكر ضمن أسبابه ان الطاعنين تمسك لدى محكمة الاستئناف بهذا الدفع بل ان الدفع الوحيد الذي ذكر الحكم انهما دفعاه به ينحصر في تمسكهما لدى محكمة الاستئناف بالحكم النهائي الصادر لهما من محكمة الزقازيق في ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ بتثبيت ملكيتهما الى النصف شائعاً في المنازل الثلاثة ، ذلك الحكم الذي لم يكن في مواجهة الحاج على الصعدي - اذا كان الحكم المطعون فيه لم يثبت للطاعنين سوى التمسك بحكم ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ المذكور ولم يثبت لهما التمسك بحكم القسمة الصادر في ٧ يونيو سنة ١٩٣١ والمؤيد استئنافاً في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ في مواجهة الحاج على الصعدي الا ان المادة ١١ من قانون محكمة النقض تجيز الطعن في الاحكام اذا كانت قد فصلت في نزاع خلافاً للحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم به سواء أُدفع بهذا الدفع أو لم يدفع به .

«وحيث ان الثابت من وقائع الحكم المطعون فيه صحة وجود حكم ٧ يونيو سنة ١٩٣١ المؤيد استئنافاً من محكمة الزقازيق في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ في مواجهة الحاج على الصعدي وقد قدم الطاعنان ضمن مستنداتها لمحكمة النقض صورتين رسميتين من هذين الحكمين فاذا بالحكم الثاني مؤيد للحكم الأول لأسبابه والحكم الأول وارد به أن وكيل بعض المدعى عليهم الذين منهم الحاج على الصعدي دفع أمام المحكمة بأن موكله اشترى من بعض باقي المدعى عليهم فلم تستمع المحكمة لدفعه وذكرت ان الطاعنين (وكانا مدعين في دعوى

القسمة تلك) يمتلكان النصف شائعاً في كل الأعيان بمقتضى حكم ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ ولذلك أمرت بتعيين خبير لاجراء القسمة على هذا الوجه ، كما أن محكمة الزقازيق الاستئنافية ذكرت في حكمها الصادر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ أن الحاج على الصعدي (المطعون ضده الثاني) تمسك بملكته كاملة وطلب الغاء حكم اجراء القسمة المستأنف ومن باب الاحتياط ايقاف دعوى القسمة حتى يفصل في الملكية ولكن محكمة الزقازيق الاستئنافية لم تلتفت لطلباته هذه وأيدت الحكم المستأنف آخذة بأسبابه .

«وحيث ان قضاء حكم محكمة بور سعيد الصادر في القسمة بتاريخ ٧ يونيو سنة ١٩٣١ والذي تأيد بحكم محكمة الزقازيق الصادر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ هو قضاء نهائي في مسألة كون الطاعنين في علاقتها مع الحاج على الصعدي يملكان نصف الأعيان التي حكم بقسمتها ومنها المنزل موضوع النزاع ومتى كان الأمر كذلك يكون قضاء الحكم المطعون فيه بملكية هذا المنزل كله أرضاً وبناءً للحاج على حسن الصعدي قضاء في غير محله ويتعين نقضه والتقرير بأن الممول عليه في علاقته مع الطاعنين هو حكم القسمة النهائي المشار اليه فيما تقدم .

(طعن وجهه سليمان وآخر وحضر عنهما الأستاذ حسين الجندي ضد وسيلة بنت علي وآخر وحضر عن الثاني الأستاذ فكري أباطه رقم ٤٠ سنة ٤ ق)

٢

٢ مايو سنة ١٩٣٥

- ١ - بيع . طلب الفسخ . حق البائع فيه . متى يتمتع عليه ؟
- ٢ - قرض وإبرام . سبب الطعن . (المادة ٣٣٢ مدني)

المبادئ القانونية

- ١ - إذا كان عقد البيع مذكوراً فيه أن البائع قد اشترط لمصلحة نفسه أن عدم دفع القسط الأول يجعل البيع لاغياً ورأت محكمة الموضوع

أن هذا الشرط ليس معناه أن القسط الأول إذا دفع ولم تدفع الأقساط الباقية يكون البائع محروماً مما يخوله له القانون من طلب فسخ البيع عند عدم دفع المتأخر من الثمن ، بل إن هذا الحق ثابت له بنص القانون وبقاؤه من غير أى اشتراط فى العقد بخصوصه ، فأن تفسيرها هذا للشرط لا يصح الطعن عليه بأنه مخالف للعقد الذى هو قانون المتعاقدين لأنه تفسير يحتمله العقد ولا غبار عليه قانوناً ولكن كان يصح هذا الطعن لو أن العقد كان مذكوراً فيه بصفة صريحة أن البائع لا يكون له حق طلب الفسخ إذا تأخر دفع ما بعد القسط الأول بل يكون له فقط حق تقاضى المتأخر مضموناً بماله من امتياز على العقار المبيع

٢ - إذا ادعى الطاعن أن علة تأخره فى دفع باقى الثمن هى وجود عجز فى الأطيان المبيعة وأن الحكم المطعون فيه لم يرد على دفاعه هذا ثم تبين أن هذا الحكم لم يثبت به مثل هذا الادعاء ولم يقدم الطاعن من جانبه لمحكمة النقض أى دليل على حصول ادعائه بذلك لدى محكمة الاستئناف فادعائه هذا يكون من الأسباب الجديدة التى لا تقبل .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المشترط فى عقد البيع أن فسخه إنما يكون عند عدم دفع القسط الأول وبما أن المعترف به من المطعون ضده وأثبتته محكمة الاستئناف أنه لم يحصل تأخير فى تسديد القسط الأول بل هو قد صار دفعه فى ميعاده فتكون محكمة الاستئناف أخطأت فى قضائها بفسخ العقد لعل التأخير فى دفع بعض القسط الثانى

وفى دفع القسط الثالث ، ووجه خطئها مخالفتها للعقد الذى هو قانون المتعاقدين . ثم يضيف الطاعنون إلى هذا أن المحكمة قصرت فى الرد على دفاع هام قدموه وهو أن سبب تأخرهم عن دفع باقى الثمن هو وجود عجز بالأطيان المبيعة كان يستدعى الاحتياط من جانبهم والامساك عن الدفع . » وحيث أنه فيما يتعلق بالشق الأول من الطعن فإن محكمة الاستئناف أوردت فى حكمها المطعون فيه الاعتراض ذاته الذى يعترض به الطاعنون الآن وقد رأت أن البائع (المطعون ضده) إذا كان اشترط لمصلحة نفسه أن عدم دفع القسط الأول يجعل البيع لاغياً فإن ذلك ليس معناه أن القسط الأول إذا دفع ولم تدفع باقى الأقساط يكون البائع محروماً مما يخوله له القانون من طلب فسخ البيع عند عدم دفع المتأخر من الثمن بل أن هذا الحق ثابت له بنص القانون وبقاؤه من غير أى اشتراط فى العقد بخصوصه وأنه مادام لازال باقياً من الثمن ٦٣٨ جنيتها لم تدفع لغاية صدور الحكم فالفسخ الذى يطلبه البائع هو من حقوقه ويتعين إجابته إليه . وهذا الذى رأته محكمة الاستئناف لا غبار عليه قانوناً . نعم كان يصح التظلم لو أن العقد تقرر فيه بصفة صريحة أن البائع لا يكون له حق طلب الفسخ إذا تأخر دفع ما بعد القسط الأول بل يكون له فقط حق تقاضى المتأخر مضموناً بماله من امتياز على العقار المبيع ولكن الطاعنين لا يدعون أن بالعقد مثل هذا الاشتراط ومحكمة الاستئناف لم تشر إلى شيء من مثله . واذن يكون هذا الشق الأول من الطعن فى غير محله .

« وحيث أن الطاعنين يدعون الآن أن علة تأخرهم فى دفع باقى الثمن هى وجود عجز فى الأطيان وأن المحكمة لم ترد على دفاعهم فى هذا الصدد . ولكن

المزور وأنه إذن يكون باطلا .

٢ - دعوى التزوير يجوز اثبات وقائعها بكافة الطرق القانونية بما فيها البيئة والقرائن . على أن تمسك الصادرة له الورقة المطعون فيها بالتزوير بهذه الورقة وثبوت تزويره لتاريخها ذلك يعتبر حتماً مبدءاً ثبوت بالكتابة يجيز لخصمه الاستدلال عليه بالبيئة والقرائن لا قناع المحكمة بصحة نظريته هو .

المحكمة

« حيث أن وجوه الطعن تتلخص في - أولاً - مخالفة الحكم المطعون فيه للمادتين ٢٨٦ و ٢٧٢ من قانون المرافعات حيث قضى برد وبطلان عقد البيع المؤرخ أول يناير سنة ١٩١٧ بأكمه في حين أن الطعن بالتزوير كان مقصوراً على رقم ٧ في تاريخ سنة ١٩١٧ المقول بأن أصله صفر وفي حين أن جميع ما بالعقد معترف بصحته - ثانياً - خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق المادتين ٢١٥ و ٢١٩ من القانون المدني الأهلى حيث بنيت دعوى التزوير على أساس وقائع لا يقبل في إثباتها غير الكتابة وهذه الوقائع هي الزعم بوجود عقد بيع صدر من مورث طرفي الخصوم المرحوم الشيخ محمد عيسى لابنه الشيخ عبد السميع عن تسعين فدانا في أواخر سنة ١٩٠٩ وادماج هذا القدر المبيع في ١٤٧ فدانا وكسرباعها المورث بعقد أول مايو سنة ١٩١٥ إلى ولديه عبد السميع وحافظ وأخيها الصغير محمد الذي توفي بعد وفاة أبيه وإلغاء العقد المطعون فيه بناء على حلول عقد سنة ١٩١٥ محل عقد أواخر سنة ١٩٠٩ المقول بحصول تمزيقه - ثالثاً - مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ١٠٣ من قانون المرافعات حيث طلب الطاعن في صحيفة استئنافه وفي مذكرته الختامية من محكمة الاستئناف استيفاء الحقيقة أن

مادام الحكم المطعون فيه لم يثبت به مثل هذا الادعاء وهم من جانبهم لم يقدموا لمحكمة النقض أى دليل على ادعائهم بذلك لدى محكمة الاستئناف فادعائهم هذا هو من الأسباب الجديدة التي لا تقبل .

(طعن سعد سعد وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد صبرى أبو علم ضد سيف النصر بك موسى رقم ١٠٣ سنة ٤ ق)

٣

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

دعوى تزوير :

١ - الطعن بتزوير تاريخ ورقة . الغرض من مثل هذا الطعن .

الفائدة . من ثبوت التزوير . قبول المحكمة الدليل

المختص بتزوير التاريخ . مؤداه . (المادة ٢٨٢ مرافعات)

٢ - جواز إثبات وقائع التزوير بكافة الطرق . الورقة المطعون

فيها بالتزوير . تمسك الصادرة له هذه الورقة بها .

ثبوت تزوير تاريخها . مبدءاً ثبوت بالكتابة .

(المادتان ٢٨٣ و ٢٨٤ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - إن الطعن بتزوير تاريخ ورقة ما لا يكون مقصوداً لذاته فقط بدون أية نتيجة تترتب على ثبوته وإلا كان ضرباً من العبث ، بل مدعى التزوير إنما يرمى إلى ما يستفيد به بثبوت تزوير التاريخ من صدق نظريته التي يدفع بها الورقة التي يطعن عليها بالتزوير . فاذا قبلت المحكمة من أدلة التزوير ما يختص بتزوير التاريخ فذلك لتعلقه وارتباطه بصحة الورقة وبطلانها لأنه متى ثبت تزوير هذا التاريخ أمكن بالتالى أن تثبت نظرية الطاعن وأمكن بناء على ذلك القول بأن باقى ما فى الورقة قد نقل عن الحقيقة التى كان يصدق عليها فى تاريخه الواقعى إلى حقيقة أخرى لم تكن موجودة فى الواقع فى التاريخ

على محكمة الموضوع أنها في أخذها بنظرية مدعى التزوير قد اعتمدت ما قاله من أن والد الطرفين كان حرر عقدا له بتسعين فدانا في سنة ١٩٠٩ ثم أدجها من بعد في عقد مايو سنة ١٩١٥ مع أن مدعى التزوير لم يقدم عقد سنة ١٩٠٩ المذكور ومثل هذا العقد لا يثبت قانونا الا بالكتابة .

« وحيث أنه فوق كون الدعوى دعوى تزوير جائزا اثبات وقائعها بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن فإن تمسك الطاعن بالعمد المطعون فيه وثبوت تزويره لتاريخه ذلك يعتبر حتما مبدأ ثبوت بالكتابة يحيز استدلال خصمه عليه بالبينة والقرائن لا قناع المحكمة بصحة نظريته ولذلك يكون هذا الوجه غير سديد .

« وحيث أن الوجه الثالث غير صحيح فإن محكمة الاستئناف تناولت دفاع الطاعن الذي كان مدعى عليه في التزوير - تناولت دفاعه الخاص بختم على عيسى الموقع به كشاهد على العقد وردت عليه بما يأتي حرفيا: « ومن حيث أنه فيما يتعلق بختم على عيسى » أحد شاهدي العقد المطعون فيه فإن الخبير محمد » « على سعودى افدى الذى ندبته المحكمة الابتدائية » « لفحص بصمته قرر أن تاريخه هو سنة ١٣٣٠ هـ » « هجرية الا انه لا يمكنه الجزم بذلك لوجود » « انزلاق وطلب تقديم أوراق رسمية أو أوراق » « أخرى معترف بها تكون عليها بصمة الختم » « للبضاهة وأنه وإن كانت تلك المحكمة حقيقة لم » « نجبه الى هذا الطلب الا انها قالت في حكمها انه » « حتى مع التسليم بان تاريخ الختم هو سنة ١٣٣٠ هـ » « فإن حالة العقد تدل على أن التوقيع بهذا الختم » « لم يكن معاصرا لتحريره ويظهر ذلك من » « اختلاف لون حبره عن لون ختم الشاهد الآخر » « وواضح من هذا أن المحكمة الابتدائية رأت » « في هذه القرينة ما يغنى عن اجابة طلب الخبير المشار

تم بحث تاريخ ختم أحد شاهدي العقد على على عيسى على النحو الذى ذكره الخبير سعودى في تقريره ولكن محكمة الاستئناف لم ترد على هذا الطلب بكلمة - رابعا - مخالفة الحكم المطعون فيه المادة ٢٧٩ من قانون المرافعات حيث تجاوزت المحكمة أدلة التزوير المحكوم بقبولها - خامسا - مخالفة الحكم المطعون فيه المادة ١٠٣ من قانون المرافعات حيث قصر في الرد على أوجه الدفاع الأساسية التي استند اليها الطاعن امام محكمة الموضوع .

عن الوجهين الأول والرابع

« حيث أن الطاعن ينعى في هذين الوجهين على محكمة الموضوع انها خرجت عن حدود دعوى التزوير التي كانت مطروحة لديها وعن حدود ما قبلته من أدلة التزوير إذ هي إنما قبلت ما كان من الأدلة خاصا بتزوير تاريخ الورقة فقط واما باقى الورقة فمعتزف بصحته . أى ويكون حكمها بردها وبطلانها تجاوزا منها عن حدود الدعوى .

« وحيث أن الطعن بتزوير تاريخ الورقة ليس مقصودا لذاته فقط بدون أى نتيجة تترتب على ثبوته والا كان ضربا من العبث بل مدعى التزوير إنما رعى الى ما يستفيدة بثبوت تزوير التاريخ من صدق نظريته التي دفع بها هذا العقد . والمحكمة إذا كانت قبلت من الأدلة ما يختص بتزوير التاريخ فلتعلق ذلك وارتباطه بصحة العقد وبطلانه لأنه متى ثبت تزوير هذا التاريخ أمكن بالتالى أن تثبت نظرية الطاعن وأمكن بناء على ذلك القول بان باقى مافى العقد قد نقل عن الحقيقة التي كان يصدق عليها في سنة ١٩١٠ الى حقيقة أخرى لم تكن موجودة في الواقع في سنة ١٩١٧ وأنه اذن يكون باطلا - من أجل هذا يرى أن لا معول على ماورد بالوجهين المذكورين

« وحيث أن الطاعن ينعى في الوجه الثاني

«إليه ومحكمة الاستئناف تقرها على ما رأته في هذا»
«الشأن الخ» .

«وحيث ان الوجه الخامس غير صحيح أيضا فان المحكمة تناولت كل نقطة أثارها الخصوم في الدعوى فردت عليها ردًا مستفيضًا واضحًا وبينت حقيقة الواقع في كل منها بلا إبهام ولا غموض ثم كيفت الواقع الذي استظهرته وطبقت حكم القانون عليه تطبيقًا صحيحًا .

«وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن حافظ محمد عيسى وحضرته الاستاذان محمد علي علوبة باشا وسابا حبشي ضد الشيخ عبد السميع محمد عيسى وحضر عنه الاستاذ وهيب بك دوس رقم ٢١ سنة ٤ ق)

٤

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

نقض وإبرام . الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة

استئنافية . متى يجوز الطعن فيه بطريق النقض ؟

(المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض)

المبدأ القانوني

الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا وقعت فيه مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله وكان قاضيًا في مسألة من مسائل وضع اليد أو في مسألة اختصاص أو إذا كان صادرًا على خلاف حكم سابق حائز للقوة النهائية .

المحكمة

«حيث ان للطعن ثلاثة وجوه يتحصل كل منها فيما يأتي - الأول - ان الحكم المطعون فيه من جهة لم يستبعد نصيب المطعون ضدهم في ال ٥ قراريط و ٧٧ فدانا ولم يخصه من ال ١٤ قيراطا و ١٨ فدانا وبذلك يكون ناقض حكم ١٣ يناير سنة ١٩٣١ القاضي بوجوب هذا الاستبعاد .

خصوصا وان المحكمة في حكم ١٣ يناير سنة ١٩٣١ هذا قالت . «انه يجب عند فرز الحصص خصم المقادير التي يبعث من كل بائع فلا يضار أحد» ومن جهة أخرى فان الحكم المطعون فيه ناقض الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٨١ سنة ١٩١٦ إذ أخذ من القطعة البالغ مساحتها ستة أفدنة جزءا أدخله بخمسة الأفدنة التي أفرزها للمطعون ضدهم بحوض الفاوية - الثاني - ان القسم التي اعتمدها الحكم المطعون فيه ليست قسمة بالمعنى القانوني بل هي اختيار تحكى من جهة الخير تمشت وراءه محكمة الموضوع - الثالث - ان تلك القسم لم تبين على اجراءات صحيحة لعدم اختصاص جميع أولى الشأن من الملاك فيها .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ومثله لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض الا اذا وقعت فيه مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله وكان قاضيًا في مسألة من مسائل وضع اليد أو في مسألة اختصاص أو الا اذا كان صادرًا على خلاف حكم سابق حائز للقوة النهائية . واذن فوجه الطعن الثاني والثالث غير مقبولين لأن الحكم المطعون فيه لم يقض في مسألة وضع يد ولا في مسألة اختصاص كما ان هذين الوجهين لا يتعلقان بما يكون وقع في الحكم المذكور من المخالفة لحكم نهائي سابق .

«وحيث ان الوجه الأول مبني على مخالفة الحكم المطعون فيه لحكمين نهائيين سابقين والطعن بمثله في أحكام المحاكم الابتدائية جائز فلماذا ولكون الطعن رفع صحيحا في الميعاد فهو طعن جائز ومقبول شكلا .

«وحيث ان ذلك الوجه الأول بشقيه غير صحيح .

أولا - لأن حكم ١٣ يناير سنة ١٩٣١ اذا كان أيد حكم محكمة ادشنا الصادر في ٢٥ سبتمبر سنة

١٩٢٩ بتجنيب ال ١٤ قيراطا و ١٨ فدانا في الباقي من ١٢ قيراطا و ٧٤٢ فدانا بعد استبعاد ٥ قراريط و ٧٧ فدانا التي بيعت للغير و غلقت في يد المشتري فانه لم يقض بان المطعون ضدهم هم من ضمن البائعين ال ٥ قراريط و ٧٧ فدانا المذكورة. ولم يصرح الطاعن أمام محكمة النقض بأنه ادعى شيئا من هذا لدى محكمتي الموضوع في أي دور من أدوار القضية ولم يبين ماذا عسى أن يكون المطعون ضدهم باعوه من هذا المقدار حتى كان يلزم الخبير ومحكمتي الموضوع أن تحذفه من أصل ١٤ قيراطا و ١٨ فدانا التي هي حصتهم في أصل الميراث. ومتى كان الأمر كذلك وكان الطاعن لم يدع ولم يثبت أنهم باعوا من حصتهم هذه شيئا فهي بالبداية باقية لهم كاملة ولهم الحق في استيفائها برمتها على الشيوع أو مفرزة في الباقي من الملك المشترك بعد الذي وقع فيه التصرف للغير من الشركاء الآخرين. واذن فلا يوجد في الحكم المطعون فيه مخالفة لشيء من حكم ١٣ يناير سنة ١٩٣١ المذكور. أما تلك الجملة الواردة بحكم ١٣ يناير سنة ١٩٣١ وهي « وانما يجب عند فرز الحصص خصم المقادير التي بيعت من كل بائع فلا يضار أحد » فانها قاعدة كلية صحيحة تنطبق في دعاوى القسمة كلها وجد موطن لتطبيقها. وقد وضعتها المحكمة لتبين لطرفي الخصومة وللخبير انه اذا كان المطعون ضدهم قد باعوا شيئا من أصل ال ٥ قراريط و ٧٧ فدانا المذكورة وثبت ذلك عليهم بمستنده فيجب خصمه من أصل حصتهم التي يطلبون افرازها وان لا يفرز لهم من الباقي بعد استبعاد ال ٥ قراريط و ٧٧ فدانا المذكورة سوى ما يكون باقيا لهم من أصل حصتهم بعد ما باعوه ولا يدري وجه تشبث الطاعن بهذه العبارة مع ان موجب تطبيقها غير متحقق مادام هو لم يدع ان المطعون ضدهم لم يبيعوا شيئا من

المقدار المذكور واذن فيكون الشق الأول من هذا الوجه غير معتبر - ثانيا - لأن الحكم المطعون فيه أثبت واقعا ان الخمسة الأفدنة التي أفرزت للمطعون ضدهم بحوض الفاوية هي غير الستة الأفدنة السابق افرازها للطاعن في القضية رقم ١٨١ سنة ١٩١٩ دشنا. وغير حميد ان يعود الطاعن الى عرض هذه المسألة الواقعة على محكمة النقض. (طعن محمد يحيى بك وحضر عنه الاستاذ ساجا حبشي ضد محمد احمد عبد الرحيم عن نفسه وبصفته وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ مرقس فهمي رقم ٥٣ سنة ٤ ق)

٥

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

وضع اليد المكسب للملكية - شروطه - تقديرها موضوعي (المواد ٤٤ و ٤٦ مدني و ٩ و ١٠ من قانون انشاء محكمة القضاة)

المبدأ القانوني

الاعتراض على الحكم ومناقشته من جهة ما أثبتته من وقائع وضع اليد وتقديره انها غير مستوفية لما يشترطه القانون حتى تكون موصلة لاكتساب الملكية - هذا الاعتراض متعلق بالوقائع فلا محل لعرضه على محكمة النقض والابرار.

المحكمة

« حيث ان محكمة الاستئناف أثبتت فيما أثبتته من الوقائع أن الارض المحدودة في الدعوى هي من ملك الحكومة وأن وقائع وضع اليد التي يدعي الطاعن حصولها من جانبه ويعتمد عليها في القول بأن الملكية حصلت له بسببها هي وقائع ليس فيها من الظهور والاستمرار ما تتوافر معه شروط وضع اليد المكسب للملكية.

« وحيث ان الطاعن مع زيادة الأسهاب فيه وفي بيانه لا يحوى الا إعتراضين: الأول - ان المحكمة أثبتت ملكية الحكومة لقطعة الأرض

المتنازع عليها ولم تقدر ما قدمه الطاعن من المستندات الدالة على أن ليس للحكومة شيء في تلك القطعة بل أنها مملوكة للطاعن ولأن تلقى هو الملك عنهم تلقياً صحيحاً متسلسلاً من سنة ١٢٨٠ هجرية للآن. ولكن هذا الاعتراض غير صحيح فإن المحكمة تناولته وقررت صراحة عدم إنتاج هذه المستندات في الدعوى وذلك إذ قالت « أما إقرار » « الست هنريت وحسن سيف بملكية الست » « نجلة (وهي البائعة للطاعن) فليس حجة » « إلا عليهما وهو في الوقت عينه إقرار منهما » « بأن هذا القدر لا يدخل فيما اشترياه بعقودهما » « العرفية فلا محل لتمسك المستأنف عنده (الطاعن) » « بهذه العقود وطلبه تطبيقها » - الثاني - هو مجرد مناقشة للحكم المطعون فيه من جهة ما أثبتته من وقائع وضع اليد وتقديره أنها غير مستوفية لما يشترطه القانون حتى تكون موصلة لا كتساب الملكية. وهذا الاعتراض منتهلق بالوقائع فلا محل لعرضه على محكمة النقض.

(طعن الخواجه فيكتور دى يونون وحضر عنه الاستاذ سابا حبشى ضد مصلحة الاملاك رقم ٨٥ سنة ٤ ق) .

٦

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

منافع عامة . ملك واقف على شوارع عامة . مدى حق المالك . حق الحكومة في تعديل الشوارع وفي إلغائها . قيده .

المبدأ القانوني

ليس للمالك من الحقوق المكتسبة إلا ما تقرره لهم القوانين ، فإن كان ملكهم واقفاً على شوارع عامة فمدى حقهم منحصراً في تمكينهم من الوصول إليه بمطلق الحرية وفي تمتيعهم بما هو ضروري من النور والهواء . أما الجهة الحكومية القوامه على الشوارع العامة فإن حقها في تعديلها وفي إلغائها هو حق أصيل ثابت لها تأخذ به كلما

ارادت على شرط واحد هو أن تمكن أولئك الملاك من حقهم المنحصر فيما تقدم وهو الوصول إلى ملكهم بمطلق الحرية وتمتعهم بما هو ضروري من النور والهواء . فإذا كان الثابت بالحكم أن ملك الطاعنة - الذي كان محاطاً بثلاثة شوارع نافذة - لم يقع مساس بالشارع الواقع شرقيها ولا بالشارع الواقع قبليه ولا بالجزء الذي على امتداد هذا الملك من الشارع الواقع غربيه ، بل هذا الملك باق على أصل وضعه وما يحيط به من الشوارع . وكل ما في الأمر أن المجلس البلدى أتى للركن البحرى الغربى من هذا الملك فسد الشارع الواقع غربى الملك بمحاذاة الحد البحرى لهذا الملك . فهذا الذى أثبتته الحكم فى الموضوع - بمالا رقابة فيه لمحكمة النقض - لا يمكن تكييفه إلا بأن المجلس البلدى أخذ بحقه الذى لا شبهة فيه ولم يكن لصاحب الملك أى حق قانونى يتعارض مع حقه هذا الذى أخذه ومتى كان الأمر كذلك فحكم القانون هو عدم إجابة صاحب الملك إلى ما يطلبه من التعويض بدعوى أن تصرف المجلس قد ألحق به ضرراً .

المحكمة

« حيث أن محصل اوجه الاول من وجوه الطعن ان محكمة الاستئناف خالفت اتفاقاً تحرر فى ١٨ إبريل سنة ١٩٢٩ بين الطاعنة والمجلس البلدى موضوعه تحديد ملكيها المتجاورين الواقعين من الجهة الغربية على شارع زين الدين . وقد صاغت الطاعنة هذا الوجه فى تقريرها بعبارة غامضة لا يفهم منها ما وجه هذه المخالفة ما فى مذكرتها فانها أتت على بعض نصوص من ذلك الاتفاق

لا تحوى شيئاً سوى مجرد وصف الملكين المتجاورين وتحديدتهما معا من الجهة الغربية بشارع زين الدين وإعتراف كل من المتعاقدين بملكية الآخر الموصوفة في العقد. وقد جهدت ان تولد من هذه النصوص أن هناك إعترافاً ضمناً من المجلس البلدى بإبقاء شارع زين الدين نافذاً على حاله وقت الاتفاق - جهدت ثم أدركت ان محاولتها ذلك التوليد غير جدية فأوردت الاعتراض الذى يؤخذ عليها من إعتصار تلك النصوص لاستخراج ذلك الاعتراف الضمنى منها مع أنها بعيدة البعد كله عن إفادته - أوردت الاعتراض وبدل أن ترد عليه أو تتنازل صراحة عن مطعنها هذا المعرض للنقد طُفرت إلى وجه الطعن الثانى فأخذت تتكلم فيه . فالوجه الأول ليس سوى كلام لا جد فيه وغير حميد أن يعرض مثله على محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى ان المحكمة خالفت ما تقتضى به المادة ١٥١ من القانون المدنى لكن هذا الوجه فى التقرير مرتبك التوجيه ذلك بأن الطاعة تقول ان هذه المادة ترتب التعويض متى توافر ركنان . المساس بالحق ثم الضرر . ثم تقول ان من جهة المساس بالحق قد أثبت الحكم المطعون فيه من الوقائع ما يعتبر قانوناً فعلاً أحدث ضرراً للغير فى حكم تلك المادة .

وقولها هذا لا يتلاقى آخره مع أوله ، إذ كلامها فى المساس بالحق ، وهو يقتضى ان تبين الطاعة إما إن المحكمة إعترفت بأن لها حقاً مقررأ مسه المجلس البلدى بسده للشارع واما ان هذا الحق الذى مسه المجلس البلدى هو حق ثابت لها بمقتضى القانون وقد غمطته المحكمة وفوته عليها خلافاً لما يقضى به القانون . ولكن الطاعة وهى فى معرض المساس بالحق تقول ان المحكمة أثبتت وقوع ضرر بهذا كلام متافر . ثم أنها تقول فى باقى هذا الوجه الثانى

ان المحكمة أخطأت فى تفسير المادة ١٥١ حيث قيدت الضرر الموجب للتعويض فى حالة الدعوى الحاضرة بقيد لا يعرفه القانون هو وجوب أن يكون حرمان الطاعة من الوصول إلى ملكها هو حرماناً كلياً لا يترك لها منفذاً آخر اليه - تقول هذا فى الشق الثانى من الوجه الثانى ثم تعقب على هذا فى الوجه الثالث بقولها ان المحكمة خالفت المادة ١٠٣ من قانون المرافعات إذ لم تسبب مذهبها هذا الذى ذهبت اليه من وجوب كون الحرمان كلياً أو جزئياً . « وحيث ان حاصل نظرية الحكم المطعون فيه هو أن ليس للملاك من الحقوق المكتسبة إلا ما تقرره لهم القوانين . فان كان ملكهم واقفاً على شوارع عامة فدى حقهم منحصر فى تمكينهم من الوصول اليه بمطلق الحرية وفى تمتيعهم بما هو ضرورى من النور والهواء . اما الجهة الحكومية القوامه على الشوارع العامة فان حقها فى تعديلها وفى إلغائها هو حق أصيل ثابت لها تأخذ به كلما أرادت على شرط واحد هو أن تمكن أولئك الملاك من حقهم المنحصر فيما تقدم وهو الوصول إلى ملكهم بمطلق الحرية وتمتعهم بما هو ضرورى من النور والهواء . تلك نظرية المحكمة وهى نظرية قانونية سليمة لا غبار عليها .

« وحيث ان تلك المحكمة أثبتت أن ملك الطاعة - الذى كان محاطاً بثلاثة شوارع نافذة - لم يقع مساس بشارع عباس الواقع شرقيه ولا بشارع المنتزه الواقع قبله ولا بالجزء الذى على إمتداد هذا الملك من شارع زين الدين الواقع غريه بل هذا الملك باق على أصل وضعه وما يحيط به من الشوارع وكل ما فى الأمر ان المجلس البلدى أتى للركن البحرى الغربى من هذا الملك فسد شارع زين الدين بمحازاة الحد البحرى للملك المذكور . وتقول المحكمة انه لم ينشأ من هذا العمل ضرر للطاعة يمكن أن يكون أساساً لتعويض فانه لا زال

سبيلها للوصول إلى ملكها مضمونا والنور والهواء واصلين لها .

« وحيث ان هذا الذي أثبتته المحكمة في الموضوع - بما لارقابة فيه لمحكمة النقض - لا يمكن تكيفه إلا بأن المجلس البلدى إنما أخذ بحقه الذى لا شبهة فيه ولم يكن للطاعة أى حق قانونى يتعارض مع حقه هذا الذى أخذ به . ومتى كان الأمر كذلك فحكم القانون هو عدم إجابة الطاعة الى ما تطلبه من التعويض ويكون الحكم المطعون فيه الذى رأى ذلك حكما صحيحا ووجوه الطعن باطلة لأنها لا تتلاقى مع نظرية ذلك الحكم .

(طعن الست فاطمة أم سعد الدين وحضر عنها الاستاذ ساجا حبشى ضد مجلس بلدى المنصورة رقم ٩٩ سنة ٤٤ ق)

٧

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

١ - تاجر . الاستدلال عليه بدفاته . ليس حقا مقررأ
لخصم التاجر . حق المحكمة في اجابته اليه أو رفضه .
(المادة ١٧ من القانون التجارى)

٢ - تسيب الاحكام . ما هى الاسباب الواجب بيانها ؟
أخذ القاضى بخطه يجعلها القانون تحت تصرفه ومشيئته .
عدم الزامه ببيان الاسباب . (المادة ١٠٣ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - إن الاستدلال على التاجر بدفاته ليس حقا مقررأ لخصم التاجر واجبا على المحكمة إنالته إياه متى طلبه بل إن الشأن فيه - بحسب نص المادة ١٧ من القانون التجارى - أنه أمر جوازى ، للمحكمة إن شامت إجابته اليه وإن شامت اطرحته . وكل أمر يجعل القانون فيه للقاضى خيار الأخذ والترك فلا حرج عليه إن مال لجانب دون الآخر من جانبى الخيار ولا يمكن الادعاء عليه فى هذا بمخالفته القانون .

٢ - إن القاضى متى أخذ بخطه يجعلها القانون تحت تصرفه ومشيئته pouvoir discretionnaire فلا يطلب منه بيان الاسباب وإنما الاسباب التى يجب على القاضى بيانها هى العناصر الواقعية فى الدعوى وتحصيل فهمه لها مما سلطته فيه هى سلطة مطلقة pouvoir souveraine إذ يبان هذه الاسباب ضرورى لأمكان تكيف الواقع فى الدعوى وتطبيق حكم القانون عليه ذينك التكيف والتطبيق الداخلين تحت مراقبة محكمة النقض .

المحكم

« حيث إن الطعن مبنى على سيين - الأول - أن محكمة الاستئناف خالفت القانون إذ لم تقبل ما طلبه الطاعن من الاعتماد على دفاتر المطعون ضده التجارية لاثبات أنه ورد اليه نقودا تبلغ قيمتها ما يزيد بكثير عن ثمن القمح الذى ورد له المطعون ضده . ثم يشير الطاعن فى مذكرته إلى أن هذه الزيادة تبلغ حوالى ٥٠٠ جنيه وإنه إنما دفع هذه الزيادة لخصم من قيمة السندات المطلوبة قيمتها بالدعوى ثم يقول ان هذه المخالفة توجب نقض الحكم - الثانى - أن المحكمة إذ ألغت الحكم الابتدائى الذى كان قبل طلبه وعين خيرا لعمل الحساب بين الطرفين من واقع مستنداتهما ودفاترهما وإذا أمسكت عن اجابته الى ما طلبه من التصريح له باثبات براءته من الدين كله أو بعضه بواسطة دفاتر المطعون ضده لم تبين أسبابا لهذا الامساك فحكمها من هذه الناحية وقع باطلا لخلوه من الاسباب .

« وحيث ان هذا الطعن من أوله لآخره لا أساس له من القانون كما قالت النيابة العامة بحق وذلك - أولا - لأن الاستدلال على التاجر بدفاته

٨

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

جنسية - ماميتها

المادة الثالثة من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ - لائحة المستخدمين المملوكين الصادر بها الأمر العالي في ٩ إبريل سنة ١٨٩٢ . الأمر العالي الصادر في ٢٩ يونيو سنة ١٩٠٠ . الأمر العالي الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٠١ . قانون القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ . صفة تلك القوانين . التحدى بها في صدد الجنسية . لا يجوز . التحدى بعنوان القانون . لا يجوز . أجنبية . زواجه من عثمانى مصرى . طلاقها من قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ . الشروط الواجب توافرها فيها . لا اكتساب الجنسية المصرية . عدم توافر تلك الشروط . طلبها التصريح لها بالعودة إلى مصر . رفضه . عمل من أعمال السلطة العليا لا تعرض له المحاكم . (المواد ١ و ٢ و ٣ و ٧ من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٣٦ والمادة الأولى من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٩)

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز في صدد موضوع الجنسية المصرية التحدى بالمادة الثالثة من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ لأن المصريين في عرف قانون العقوبات لا يقتصر الحال فيهم على سكان مصر من العثمانيين بل أنهم هم كافة سكان مصر من عثمانيين مصريين أصليين وعثمانيين آخرين وأجانب غير عثمانيين ممن ليس لدولهم اتفاقات تجعلهم غير خاضعين لسلطة المحاكم الأهلية .

كذلك لا يجوز في هذا الصدد التحدى بالأمر العالي الصادر في ٩ إبريل سنة ١٨٩٢ الشامل للائحة المستخدمين المملوكين في مصالح الحكومة ولا بالأمر العالي الصادر في ٢٩ يونيو سنة ١٩٠٠ وعنوانه في نسخته العربية هو « ديكرتو بشأن من يعتبرون مصريين » ولا بالمادة العاشرة من لائحة المستخدمين

ليس حقاً مقرراً لحصم التاجر واجبا على المحكمة إنالته إياه متى طله بل أن الشأن فيه - بحسب نص المادة ١٧ من القانون التجارى - أنه أمر جوازى للمحكمة ان شاءت أجابته اليه وان شاءت أطرحته . وكل أمر يجعل القانون فيه للقاضى خيار الأخذ والترك فلا حرج عليه ان مال لجانب دون الآخر من جانبى الخيار ولا يمتن الادعاء عليه في هذا بمخالفته القانون فالوجه الأول اذن غير صالح - ثانيا - ما دام الحكم المطعون فيه قد بين الأسباب الواقعية الكفيلة في تكييفها القانونى بصحة ما قضى به فحسبه هذا وما كان يعنيه أن يبين لماذا لم يجب ما طلبه الطاعن من أمر خصمه بتقديم دفاطره للاستدلال بها على براءته كليا أو جزئيا من الدين فان هذا فضلا - خصوصا وان ما طلبه الطاعن من ذلك ليس حقا له واجبا اجابته اليه بل الشأن فيه للمحكمة كما تقدم ان شاءت أجابت وان شاءت رفضت الاجابة والقاضى متى أخذ بنخطة يجعلها القانون تحت تصرفه ومشيئته (pouvoir discretionnaire) فلا يطلب منه بيان الأسباب وانما الأسباب التى يجب على القاضى بيانها هى العناصر الواقعية فى الدعوى وتحصيل فهمه لها عما سلطته فيه هى سلطة مطلقة . (pouvoir souverain) إذ يات هذه الأسباب ضرورى لامكان تكييف الواقع فى الدعوى وتطبيق حكم القانون عليه ذينك التكييف والتطبيق الداخلين تحت مراقبة محكمة التقض . (طعن عبد الرازق افندى الحيشى وحضر عنه الاستاذ محمد عرار جى ضد عدد الحافظ افندى محروس وحضر عنه الاستاذ اسماعيل حمزه رقم ١٠٥ سنة ٤ ق)

الملكين الصادر بها أمر عال في ٢٤ يونيه سنة ١٩٠١ ولا بقانون القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢، فإن صفة تلك القوانين أنها قوانين تقرر أهلية (Capacité) خاصة للعثمانيين الذين تتوافر فيهم شروط خاصة أو تقرر تكليفاً خاصاً على العثمانيين الذين تتوافر فيهم شروط خاصة. فكل شخص من العثمانيين الجنسية لا تتوافر فيه تلك الشروط الخاصة فلا تحصل له تلك الأهلية الخاصة ولا يلتزم بهذا التكليف الخاص مهما يكن قد استوطن مصر استيطاناً لم يبلغ في مدته حد الشروط.

٢ - لا يجوز التحدى بعنوانات القوانين فإن هذه العنوانات يضعها في العادة العمال المكلفون بطبع القوانين ونشرها وليس لها أقل قيمة بل المعول عليه هو نصوص القوانين ذاتها.

٣ - الجنسية هي من المعاني المفردة البسيطة التي لا تحمل التخليط ولا التراكب. والقانون الدولي ما كان يعرف شيئاً اسمه جنسية عثمانية مصرية ولا عثمانية عراقية أو حجازية أو سورية ولا يعرف الآن شيئاً اسمه جنسية فرنسية تونسية أو فرنسية جزائرية ولا اسمه انجليزية اسكوتلاندية. ذلك بأن الجنسية فرع عن السيادة (Souveraineté) ولازم من لوازمها والسيادة وحدانية يهدمها الاشتراك والتخليط.

٤ - الأجنبية التي تزوجت من عماني مصري ثم طلقت منه قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ يتعين عليها لتصبح مصرية أن تتوافر فيها الشروط الواردة بالمواد ١ و٢ و٣ و٧ من قانون الجنسية

المصرية الأول الصادر في سنة ١٩٢٦ أو المادة الأولى من قانون الجنسية المصرية الثاني الصادر في سنة ١٩٢٩. فإذا لم تتوافر فيها تلك الشروط فإنها لا تعتبر مصرية الجنسية. ومثلها إذا طلبت التصريح لها بالعودة لمصر فالحكومة المصرية وحدها هي صاحبة الشأن في التصريح لها بالعودة أو عدم التصريح وما تقرر من هذا هو أمر راجع لسلطانها العليا التي ليس للمحاكم التدخل فيها.

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف أخطأت في تطبيق القانون. ذلك بأنها مع كونها أثبتت في حكمها أن حضرة الست الطاعنة قد اكتسبت جنسية زوجها وإن هذه الجنسية التي اكتسبتها بالزواج لا تفقد بالطلاق فقد أصرت على تأييد الحكم المستأنف لسبب ذكرته بقولها: « إن الخديوي عباس كان وقت زواجه عثمانياً » « فاكسبت الأميرة جاويدان جنسيته العثمانية » « وبقيت محتفظة بالجنسية العثمانية بعد الطلاق » « ولم تعمل شيئاً لاكتساب الجنسية المصرية » « وما دامت الأميرة جاويدان غير مصرية » « فلا يحق لها التمتع بأحكام قانون الجنسية المصرية وأحكام الدستور المصري ». ثم عللت المحكمة ذلك بقولها « أنه في تاريخ زواج الأميرة جاويدان بسمو الخديوي وفي تاريخ طلاقها » « منه كانت مصر تابعة للدولة العثمانية ولم يكن لها قوانين جنسية خاصة ». ثم تعقب حضرة الطاعنة على هذا في تقريرها مينة وجه خطأ المحكمة فتقول إن الشارع المصري فرق في قوانين عدة بين المصري وغير المصري عثمانياً كان أو غير عثمانياً (كذا) ثم تورد النصوص القانونية

المصرية التي تعتمد عليها فتقول . انها هي أولا -
المادة الثالثة من قانون العقوبات الاهلى الصادر
في سنة ١٨٨٣ - وثانيا - الامر العالى الصادر في
٩ ابريل سنة ١٨٩٢ الشامل لللائحة تعيين المستخدمين
الملكيين في مصالح الحكومة و - ثالثا - الامر العالى
الصادر في ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ وعنوانه في نسخته
العربية هو : « ذكريتو بشأن من يعتبرون
مصريين ، وعنوانه في نسخته الفرنسية

“Décret portant attribution de
nationalité égyptienne à diverses
catégories de personnes”

أى (ذكريتو يخول الجنسية المصرية لبعض طوائف
من الأشخاص) و - رابعا - المادة العاشرة من لائحة
المستخدمين الملكيين الصادر بها أمر عال في
٢٤ يونيه سنة ١٩٠١ و - خامسا - قانون القرعة
العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ . ثم
تقول حضرة الطاعنة - بعد ايرادها نصوص
الأوامر العالية المشار اليها وعنوانات بعضها -
ان قانون الجنسية المصرية الأول الصادر في ٢٦
مايو سنة ١٩٢٦ قد أتى في مواده الأولى والثانية
والثالثة - مع اضطراب عباراتها - بتفريق ظاهر
بين المصرى والعثمانى كما ان قانون الجنسية المصرية
الثانى وهو رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ أعلن في مادته
الأولى انه يعتبر داخلا في الجنسية المصرية بحكم القانون
- أولا - أعضاء الأسرة المالكة - وثانيا - كل من
يعتبر في تاريخ نشر هذا القانون مصريا بحسب
حكم المادة الأولى من الامر العالى الصادر في ٢٩ يونيه
سنة ١٩٠٠ و - ثالثا - من عدا هؤلاء من الرعايا
العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة في القطر
المصرى في ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا
على تلك الإقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون .
ثم تستخلص حضرة الطاعنة من كل ذلك انها قد
صارت بالزواج مصرية مثل سمو الخديوى عباس

تماما وانها بعد طلاقها بقيت مصرية وانه يحق لها
ان تتمتع بأحكام الدستور المصرى وان قضاء
محكمة الاستئناف بانها أجنبية لا تتمتع بهذه
الاحكام وبأن للحكومة المصرية منعها من دخول
مصر كما هو مقتضى حقها وسلطانها العليا في منع
الأجانب من دخول ديارها - هو قضاء خاطئ .
قانونا ولذلك تطلب نقض حكمها المطعون فيه .

لهذا

« وحيث ان محكمة الاستئناف لم تذكر في
حكمها ذلك السبب المنقول في تقرير الطعن بل
ذكرت في مواضع متفرقة من الحكم ما ملخصه
ان حضرة الست جاويدان هانم بزواجها بسمو
الخديوى السابق أصبحت جنسيتها عثمانية بجنسيتها
كما أنها بعد طلاقها منه بقيت عثمانية كذلك وهي
غير حاصلة على ما يوفر لها شروط اكتساب
الجنسية المصرية بحسب قانون سنة ١٩٢٦ وسنة
١٩٢٩ بل هي من وقت طلاقها في سنة ١٩١٣
الى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ تاريخ انفصال مصر عن تركيا
ومن بعد هذا التاريخ غير حاصلة إلا على الجنسية
العثمانية فقط فهي أجنبية الجنسية ولا يمكن اعتبارها
مصرية الجنسية حتى يسوغ لها التحدى في دعواها
الحالية بأحكام الدستور المصرى .

« وحيث انه فيما يتعلق بالمادة الثالثة من قانون
العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ (لا قانون
العقوبات الأول الصادر في سنة ١٨٨٣ كما ذكر
في تقرير الطعن سهوا) فان التحدى بالمادة
المذكورة لا يجدى في الدعوى الحالية لأن المصريين
في عرف قانون العقوبات لا يقتصر الحال فيهم
على سكان مصر من العثمانيين بل أنهم هم كافة سكان
مصر من عثمانيين مصريين أصليين وعثمانيين آخرين
وأجانب غير عثمانيين ممن ليس لدولهم اتفاقات
تجعلهم غير خاضعين لسلطة المحاكم الأهلية .

« وحيث ان التحدى بالعنوانين العربى أو الفرنسى لدكريتو ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ غير مجد أيضا فان عنوانات القوانين يضعها فى العادة العمال المكلفون بطبع القوانين ونشرها وليس لها أقل قيمة بل المعول عليه هى نصوص القوانين ذاتها .

« وحيث انه - فيما يتعلق بقانون ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ المذكور وبغيره من القوانين المصرية الأخرى الصادرة قبل قانون الجنسية والى تعتمد عليها حضرة الطاعنة - فان مما يذغى التذكير به ان مصر كانت تابعة للدولة العثمانية ولم يكن لها شخصية دولية مستقلة قائمة بذاتها ولاجنسية دولية خاصة ، بل كانت شخصيتها الدولية فانية فى شخصية الدولة العثمانية ، وعلاقتها الخارجية بيد تلك الدولة الا مقدارا يسيرا خلص ليدها فى بعض الشئون التجارية وغيرها . وكانت جنسيتها هى الجنسية العثمانية وقانون جنسيتها فى علاقتها بالدول الأجنبية هو قانون الجنسية العثمانية . غير أن مصر وهى جزء من بلاد الدولة العثمانية تابع لها دوليا قد كان لها استقلال داخلى فكان لها جيش خاص لا يشترك فى شىء مع جيش الدولة الا من حيث الاعتبار النظرى دون العمل وكان لها نظام خاص للتشريع وللادارة والقضاء متميز فى كل تمام التميز عن أنظمة الدولة العثمانية . والجيش والتشريع والادارة والقضاء كل أولئك يقتضى عمالا يقومون بالعمل . ولئن كان فى القيام بذلك العمل مغرم فكان فيه كثر من المغنم . لذلك كان الناس يستبقون الى الخدمة الحكومية بمصر - كما هو الشأن فيها الآن - إما رضاء لشهوة وطنية اوسدا لما يحق بالمبتطلين منهم من عوز وينا مصر على تلك الحال كان الرجل من العثمانيين تركيا كان او عراقيا او سوريا أو أرمينيا أو روميا بمجرد نزوله بأرضها يتطلع الى مركز من مراكز رجال التشريع أو الى وظيفة فى الادارة أو القضاء

وسنده الذى يدل به انه عثمانى ككل المصريين . فإذا ما طلب اليه ان يقوم بالخدمة العسكرية فى الجيش المصرى احتج بانه أدى تلك الخدمة بالجيش العثمانى أو أنه دفع لخزانة الدولة العثمانية الأتاوة التى تعفيه من تلك الخدمة وبأن الجيش المصرى مادام جزءا من الجيش العثمانى - ولو فى الاعتبار النظرى - فيكون أدى واجبه كعثمانى وله مزاحمة العثمانيين المصريين فى مصر ومشاركتهم فى الحقوق السياسية وحق التوظف فى مختلف جهات حكومتها . كان لهذا الاحتجاج بعض الوجاهة ولكنه كان فيه نبو عن منطق العدل . وكان لابد من فض هذا الاشكال بقوانين تحدد الحدود وتبين من هم العثمانيون الذين لهم التمتع فى مصر بحق التوظف وبالحقوق السياسية ومن عليهم الخدمة فى جيشها . فوضعت الحكومة المصرية فعلا فى قانونى الاستخدام الصادرين فى سنة ١٨٩٢ وسنة ١٩٠١ الشروط اللازمة توفرها فى العثمانى حتى يسوغ له التوظف فى مصر . وقاعدة هذين القانونين وضعتها الحكومة أيضا بالنسبة لعمال القضاء الأهلى officers de justice فى قانون سنة ١٨٩٣ الخاص برجال القضاء وعماله . ثم وضعت قانون ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ خصيصا لبيان الشروط اللازمة توافرها فى العثمانى حتى يسوغ له التمتع بحقوق الانتخاب فى مصر . ووضعت فى قانون القرعة العسكرية الصادر فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ الشروط الواجب توافرها فى العثمانى حتى تلزمه الخدمة العسكرية فى مصر . فلك القوانين جميعا لاشأن لها البتة بجنسية المصريين المعتمدة فى العلاقات الدولية من حيث تقريرها أو كسبها أو فقدها فان جنسية مصرية قائمة بذاتها لم يكن لها وجود بل كانت جنسية المصريين الدولية هى الجنسية العثمانية المقررة بالقانون العثمانى الصادر فى سنة ١٨٦٩ الذى ما كانت مصر تملك فيه صرفا ولا عدلا . بل

هي قوانين محلية صرف حاصل مافيا إجمالاً أن من يتمتعون في مصر بحقوق الاستخدام أو حقوق الانتخاب أو يكون عليهم أداء الخدمة العسكرية فيها هم العثمانيون الثابتة اقامتهم بمصر من سنة ١٢٦٤ هجرية - سنة ١٨٤٨ أفرنكية (وهي سنة أول تعداد للسكان حصل في آخر عهد المغفور له الخديوي محمد علي) ثم العثمانيون المولدون بمصر المقيمون بها أو العثمانيون المتوطنون بها من خمس عشرة سنة على الأقل . وبالجمله فان صفة تلك القوانين أنها قوانين تقرر أهلية (Capacité) خاصة للعثمانيين الذين تتوافر فيهم شروط خاصة أو تقرر تكليفا خاصا على العثمانيين الذين تتوافر فيهم شروط خاصة فكل شخص من العثماني الجنسية لا تتوافر فيه تلك الشروط الخاصة فلا تحصل له تلك الأهلية الخاصة ولا يلتزم بهذا التكليف الخاص مهما يكن قد استوطن مصر استيطانا لم يبلغ في مدته حد المشروط .

«وحيث انه لا محل للنزاع في أن المرأة الأجنبية الجنسية متى تزوجت بعماني من أهل مصر أو من غيرهم فانها تكتسب جنسيته العثمانية - لا محل للنزاع فان المادة السابعة من قانون الجنسية العثمانية جاء نصها هكذا «المرأة التي هي من تبعة الدولة العلية وتزوجت بأجنبي تستطيع أن ترجع الى تابعيتها الأصلية بتقديمها الاستدعاء بذلك في ظرف ثلاث سنوات بعد موت رجلها» وهذه المادة التي لم يرد غيرها في شأن المرأة التي تزوج بأخر من غير جنسيتها ليست نصا في أن العثمانية اذا تزوجت أجنبيا تفقد جنسيتها العثمانية وتلتحق بجنسية زوجها . وانما هي نص في بيان ما يجب على تلك المرأة بعد موت رجلها اذا أرادت أن تعود للجنسية العثمانية . وتحرير المادة بهذه الكيفية يفيد بشارته أن من المقرر في ذهن واضع هذا

التشريع ومن المسلم به عنده أن زواج المرأة من أى جنسية كانت بأجنبي عن جنسيتها يفقدها جنسيتها الأصلية ويلحقها بجنسية زوجها وإن هذه القاعدة مادام مسلما بها عنده فقد استغنى عن التنصيص عليها لا في شأن العثمانية تزوج أجنبيا ولا في شأن الأجنبية تزوج عثمانيا . ولهذا قد أصابت محكمة الاستئناف إذ قالت ان زواج الأجنبية بالعماني يفقدها جنسيتها ويلحقها بجنسيتها العثمانية وأنه لا يمنع من ذلك عدم النص عليه في قانون الجنسية العثمانية . خصوصا وأنه - كما قالت تلك المحكمة - قد صدرت أوامر متكررة من الدولة العثمانية تفسر قانونها على هذا النحو .

«وحيث إنه لا محل أيضا للنزاع في كون الأجنبية التي كسبت الجنسية العثمانية بزواجها من عماني تبقى عثمانية بعد طلاقها ولا ترتد بمجرد الطلاق الى أصل جنسيتها الأجنبية التي كانت قبل الزواج - لا محل للنزاع مادام الأصل في الحق المكتسب هو بقاءه ما لم يظهر كاسبه الرغبة في العدول عنه . وإذا كانت عبارة التشريع العثماني قد اقتضت على صورة ارادة المرأة الرجوع لجنسيتها الأصلية بعد وفاة زوجها فقط فانها لا تعارض مقتضى ذلك الأصل ولا تمس به أى مساس .

«وحيث ان محل النزاع فقط هو ما تريد حضرة الطاعنة - بالعبارات المضطربة الواردة بتقريرها - ما تريد حضرتها أن تقوله من أنها بمجرد زواجها باسم الخديوي فقد اكتسبت لا جنسيته العثمانية فحسب بل اكتسبت أيضاً مصريته وكل حقوقه كمصري وأن المصرية هي صفة خاصة أو جنسية خاصة دلت عليها تلك القوانين المصرية السابقة الإشارة اليها وعنوان بعضها وان اكتسابها جنسيته العثمانية وصفته أو جنسيته المصرية صيرها عثمانية مصرية كما أنها

باكتسابها مصرية زوجها صارت حتماً وبقوة القانون المصرية الجنسية بحسب المواد ١ و ٢ و ٣ من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٦ وخصوصاً بحسب المادة الأولى من قانون الجنسية المصرية الصادر في سنة ١٩٢٩

« وحيث ان الجنسية هي من المعاني المفردة البسيطة التي لا تخضع للتخليط ولا التراكم ، والقانون الدولي ما كان يعرف شيئاً اسمه جنسية عثمانية مصرية ولا عثمانية عراقية أو حجازية أو سورية ولا يعرف الآن شيئاً اسمه جنسية فرنسية تونسية أو فرنسية جزائرية ولا اسمه جنسية انجليزية اسكتلندية . ذلك بان الجنسية فرع عن السيادة Souveraineté ولازم من لوازمها وللسيادة وحدانية يهدمها الاشراك والتخليط كما أن تلك القوانين المصرية الصادرة لغاية سنة ١٩٠٢ لا شأن لها كما سلف القول بالجنسية ولا ترتب للمصريين شيئاً من الجنسية الدولية (أى المعتبرة دولياً)

« وحيث انه مع التقرير بأن حضرة الطاعنة بزواجها قد فقدت جنسيتها الدولية وهي الجنسية المجرية وكسبت جنسية زوجها المعتبرة دولياً أى الجنسية العثمانية ، ومع التقرير أيضاً بأنها بزواجها بمصري واقامت بها بأرض مصر قد وضعت قدمها في مبدأ الطريق الذي كان يوصلها الى ان تكون يوماً ما عثمانية حاصلة على الأهلية المقررة في تلك القوانين المصرية ، الا ان بما لا يسلم به البتة ما تدعيه من ان السيدة الأجنبية مثلها ان كانت مثلها تزوجت في سنة ١٩١٠ بأحد أفراد العثمانيين من سكان مصر المولودين أو المقيمين ، فيها من زمن طويل فان مجرد زواجها بان يصيرها من فورها كمثل زوجها تماماً فيها أهلية التوظيف في الحكومة المصرية وأهلية الانتخاب لو كان للنساء

في مصر حقوق الانتخاب - لا يمكن التسليم بذلك لأن إكتسابها جنسية زوجها شيء واكتسابها تلك الأهلية شيء آخر بالمرّة لا يمكن ان يحصل لها إلا إذا أقامت بمصر الزمن المقرر لحيازة تلك الأهلية . وما تقررته المحكمة الآن ما كان يصدق فقط في حق الأجنبية تزوج مصرية بل انه كان يصدق أيضاً في حق العثمانية الأرمنية أو التركية أو العراقية والسورية تزوج مصرية إذ هذه الزوجة العثمانية مادامت هي لم تكن من أهالي القطر المصري السابقين ولا ولدت فيه ولا أقامت به قبل زواجها خمس عشرة سنة فانها ما كانت تستطيع بمجرد زواجها وبجيئها الى الديار المصرية للاقامة بها مع زوجها أن تدعى حقاً في وظائف الحكومة ولا في الانتخاب (لو كان للنساء حقوق فيه) . بعلة أن زوجها عثماني حاز في مصر للأهلية اللازمة للتمتع بذلك الحق .

« وحيث ان اعتبار ان تلك القوانين الخاصة تسع على الزوجة الأجنبية أو العثمانية بمجرد زواجها ذات الأهلية الحاصلة من قبل لمن تزوجها من العثمانيين المصريين ليس الا ضرباً من التقدير التصوري (Fiction) الذي لا يغني عن الواقع شيئاً وهو في عدم صحته يشبه عدم صحة رأى من يزعم مثلاً ان المرأة المصرية الجنسية الآن اذا تزوجت بانجليزية فكسبت بزواجها الجنسية الانجليزية فانه يصبح لها حتماً كل حقوقه السياسية فيكون لها حق اعطاء صوتها في الانتخابات العامة وان تنتخب هي لمركز نيابي مادام لزوجها هذا الحق حتى لو فرض وان في إنجلترا قانون انتخاب يقضى بأن لا يكون ناخباً أو نائباً الا من كانت سنه كذا أو كذا وكان اسمه مقيداً في سجلات بلدية كذا الانتخابات في صورتين وكان يدفع لخزانة الدولة مبلغ كذا أو كذا من الضريبة - يصبح لها هذا

الحق ولو كانت هي لم تبلغ السن المقررة في أية الصورتين وليس اسمها في الجدول ولا تدفع شيئا من الضرائب بل كان زوجها وحده الحائز لكل هذه الشروط . ولا شك ان مثل هذا الزعم ظاهر البطلان « وحيث انه يبين من ذلك ان حضرة الطاعة بمجرد اقامتها بمصر من عهد زواجها في سنة ١٩١٠ الى طلاقها في سنة ١٩١٣ لا تستفيد أدنى فائدة من التحدى بتلك القوانين الخاصة بل كل شأنها انها بزواجها قد كسبت الجنسية العثمانية فقط .

« وحيث ان تركيا قد استقلت بشؤونها والجنسية العثمانية لا وجود لها بمصر ومصر أيضا استقلت بجنسيتها ، فقوانين الجنسية المصرية هي وحدها التي اليها المرجع في معرفة ما اذا كانت حضرة الطاعة مصرية الجنسية الآن أم لا .

« وحيث ان المواد ١ و ٢ و ٣ من قانون الجنسية المصرية الأول الصادر في سنة ١٩٢٩ واضحة المعنى ولا شيء فيها يجعل حضرة الطاعة مصرية الجنسية بل انه على العكس من هذا قد تكلمت المادة السابعة منه على مثل حالة حضرتها تماما - أي حالة من كان عثمانيا مقيما بمصر قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ ولكنه غادرها ولم يحافظ على الإقامة بها لغاية التاريخ المذكور - فقضت بأن من في هذا الوضع يجوز له ان يطلب من الحكومة المصرية اعتباره مصرية ولكن يكون لوزير الداخلية الحق المطلق في رفض طلبه . فاذا كانت حضرتها طلبت اعتبارها مصرية وكانت الحكومة المصرية رفضت فهي في حل من هذا الرفض بمقتضى ذلك النص الصريح .

« وحيث انه فيما يتعلق بقانون الجنسية المصرية الثاني الصادر في سنة ١٩٢٩ الذي تتمسك حضرة الطاعة بمادته الأولى فان الأوصاف التي أوردتها تلك المادة وجعلتها ضابطا لمن يعتبرون مصريي الجنسية بقوة القانون لا شيء منها متحقق في حضرتها . فلا هي من أعضاء الأسرة المالكة وقت نشر قانون

سنة ١٩٢٩ لأن سمو الخديو السابق كان طلقها وانقطعت علاقتها بالأسرة المالكة قبل نشر ذلك القانون بست عشرة سنة . ولا هي ممن كانوا وقت نشر ذلك القانون يعتبرون مصريين بحكم المادة الأولى من قانون ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ أي بسبب كونها من سكان مصر من عهد تعداد سنة ١٨٤٨ أو كونها مولودة في مصر ومقيمة بها أو متوطنة بها فعلا من خمسة عشرة سنة وان لم تكن مولودة بها . ولا هي من الرعايا العثمانيين للذين كانوا يقيمون عادة بالقطر المصري في ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظت على اقامتها فيه حتى تاريخ نشر القانون المذكور . « وحيث انه يبين مما تقدم أن لا شيء في القوانين المصرية الصادرة لغاية سنة ١٩٠٢ مفيدا في الطعن الحالي وان لا شيء في قانون الجنسية المصرية يجعل حضرة الطاعة مصرية الجنسية . ومادامت حضرتها ليست مصرية الجنسية - كما قررت محكمة الاستئناف بحق - فالحكومة المصرية وحدها هي صاحبة الشأن في التصريح لها بالعودة لمصر أو عدم التصريح وما تقرر من هذا هو أمر راجع لسلطانها العليا التي ليس للحاكم التدخل فيها . وأذن فيكون قضاء محكمة الاستئناف بعدم الاختصاص في هذا الصدد هو قضاء في محله ولا مخالفة فيه للقانون . كما أنه على اعتبار ان حضرة الطاعة لا زالت عثمانية الجنسية فان الأسباب المتقدمة الخاصة بالجنسية وبحق الحكومة المطلق في التصريح لها بالعودة وعدم التصريح من شأنها أيضا أن تجعل طلب التعويض المرتبط أشد الارتباط بمسألة الجنسية من جهة وبذلك الحق المطلق الذي للحكومة من جهة أخرى هو طلب على غير أساس ويتعين رفضه - فان كانت حضرة الطاعة ترمى في طعنها الى نقد حكم محكمة الاستئناف من جهة انسحاب ما قضى به من عدم الاختصاص على ما يتعلق بالتعويض أيضا فان مصلحة في هذا النقد مصلحة

على الناظر دعوى حساب عادية تنظرها المحكمة كمثل غيرها من دعاوى الحساب . وكذلك دعوى إيجار أعيان الوقف أساسها عقد الإيجار الحاصل ممن يملكه وهو الناظر ولا شأن لها بنصوص كتاب الوقف وليست منازعة فيها . ودعوى الحكر وتقديره هي كمثل دعوى الإيجار مترتبة على عقد التحكير وليس لها شأن بنصوص كتاب الوقف . لكن دعوى الوارث بطلان وقف مورثه لحصوله في مرض الموت هي دعوى تثير نزاعاً في مسألة أهلية هذا الواقف للتبرع لوارثه أو عدم أهليته أو مسألة تعلق حق الوارث بالعين الموقوفة فلا يملكها الواقف ملكاً خاصاً حتى يسوغ له حبسها عن وارثه وأية المسألتين متعلقة بصميم أصل الوقف من جهة صحته وبطلانه فهي دعوى لو ثبتت لكانت تبيحها هدم الوقف فعلاً فالمحاكم الأهلية لا اختصاص لها بنظرها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ووجوه المخالفة على ما صاغتها به الطاعنة تحصل إجمالاً فيما يلي . - أولاً - ان المحاكم الشرعية ليست من المحاكم الاستثنائية بل هي من المحاكم العادية والقاعدة ان الحكم الذي يصدر من محكمة عادية ويكون نهائياً فانه يحوز قوة الشيء المحكوم فيه ويجب له الاحترام حتى ولو كانت المحكمة التي أصدرته غير مختصة - ثانياً - ان المحكمة الشرعية مختصة بدعوى بطلان وقف المريض مرض الموت سواء بمقتضى لائحة ترتيبها أو بمقتضى لائحة ترتيب المحاكم الأهلية أما اختصاص المحاكم الأهلية بهذه الدعوى فهو الذي كان ولا زال محل

نظرية صرفة لا يمتن الاعتداد بها مادام اسقاط هذا التعويض من اللوازم الحتمية التي تلزم عن كونها غير مصرية وعن كون الحكومة لها الحق المطلق في عدم التصريح لها بدخول الديار المصرية (طعن السيدة جاويدان هانم وحضر عنها الاستاذ عزيز خانكي بك ضد وزارة الداخلية رقم ٦ سنة ٥ ق)

٩

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

وقف :

المسائل المتعلقة بعقد الوقف . الفصل فيها من اختصاص

المحاكم الشرعية . التقارير التي تتضمنها كتب الوقف .

النزاع بشأنها . من اختصاص المحاكم الشرعية .

اختصاص المحاكم الأهلية في مسائل الاوقاف .

مداه . (المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

المبدأ القانوني

المحاكم الأهلية ممنوعة منعاً باتاً من نظر أي نزاع يقوم بشأن أي تقرير من كافة التقارير التي تشتمل عليها كتب الوقف أي سواء أكان التقرير هو من ذات أصل عقد الوقف أم كان من محتويات شرط من شروط عقد الوقف . ومنعها من النظر في ذلك يقتضي منعها حتماً من أن تفسر أية عبارة من عبارات كتب الوقف متى كانت غامضة وكان تفسيرها على وجه دون آخر يعطى حقاً أو يهدر حقاً بل كل هذا من اختصاص المحاكم الشرعية وحدها أما متى كان كتاب الوقف واضحاً لا غموض فيه ولا نزاع في شيء مما يحتويه فهو عقد رسمي ككل العقود الرسمية واجب على المحاكم الأهلية احترامه وتنفيذه باعطاء ما فيه من الحقوق لأربابها . فاستحقاق المستحق متى كان واضحاً من الكتاب ولا نزاع فيه بينه وبين الناظر لا من جهة أصله ولا من جهة مقداره فالدعوى

الأقل على رضاها باتخاذ المحكمة الشرعية حكما في هذه الخصومة فلا يجوز لها العدول من بعد والطعن في اختصاصها .

ههـ

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن قد نظرية الحكم الابتدائي قدبنى جواز سماع الدعوى على سبب جوهرى واحد هو قوله . « وحيث » « ان المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم » « الأهلية ادخلت في اختصاصها ضمن قضايا » « الوقف ما ليس من أصله فيتعين اعتبار ان » « ما دخل في اختصاصها بهذه المادة قد خرج » « من اختصاص المحاكم الشرعية الا ما استثنى » « من ذلك بنص صريح ورد في اللائحتين الشرعيتين » « الصادرتين في سنة ١٨٩٧ وسنة ١٩٣١ على » « سبيل الحصر وهو الاذن بمخاصمة الناظر وطلب » « الاستدانة على الوقف وطلبات الاستبدال » « وإقامة الناظر أو عزله ودعوى الوقف (أى » « أصل الوقف) والاستحقاق فيه وإثبات النظر » « عليه — أما العبارة الواردة في المادة ٢٦ من » « لائحة سنة ١٩٣١ وهى (أو غير ذلك مما يتعلق » « بشئون الوقف) التى يستند إليها الحكم المستأنف » « فلا يمكن أن يكون المراد منها الا ما يدخل في » « أصل الوقف إذ لو كان المراد بها جميع شئون » « الوقف لدخلت في اختصاص المحاكم الشرعية » « دعاوى ايجار اعيان الوقف وتقدير الحكر » « ومحاسبة المستحقين للنظار وغير ذلك مما لا نزاع » « في اختصاص المحاكم الأهلية به — ولما كان » « ثمت محل للنص على تلك الاستثناءات » وبناء على هذا السبب القائم عليه الحكم أتت المحكمة فى آخر هذا الحكم فقالت ان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى فى غير محله لأن الحكم الصادر من المحكمة الشرعية ليس له قوة الشيء المحكوم

نزاع — ثالثا — ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بان المحاكم الأهلية هى المختصة دون المحاكم الشرعية بنظر الدعوى فقد احتذى فى هذا مذهب الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف التى ذهبت فى حكمها الصادر فى ٥ ابريل سنة ١٩٢٨ إلى أن دعاوى بطلان وقف المريض مرض الموت هى من اختصاص المحاكم الأهلية بعلّة انها ليست متعلقة بصحة الوقف وبالتالي ليست من أصله . ولكن حكم الدوائر المجتمعة هذا ليس مقيدا للمحاكم فقد أصدرت محكمة الاستئناف من قبله حكما أثبتت فيه أن هذه الدعوى متعلقة بأصل الوقف وخارجة عن اختصاص المحاكم الأهلية . وهذا الحكم أدق من حكم الدوائر المجتمعة لأن الدوائر اعتمدت على المادة ٢٤ من قانون العدل والانصاف وقاتها ان المادة ٢٥ منه تجعل صحة الوقف من شرائط صحة الوقف — رابعا — انه لا يؤخذ من حكم الدوائر المجتمعة ان المحاكم الأهلية هى وحدها المختصة بهذه الدعوى بل قد يؤخذ من حكمها عدم حصر الاختصاص فى المحاكم الأهلية دون الشرعية . وإذا كان اختصاص جبهتين قضائيتين بمسألة واحدة غير حسن الا ان ذلك حاصل فى مصر . — خامسا — ان المادة ٨٥ من لائحة ترتيب المحاكم الواردة فى باب تنازع الاختصاص تمنع من رفع دعوى الاختصاص لدى المجلس بشأن حكم صار فى قوة حكم نهائى . وفى ذلك ما يدل على أن الشارع يأمر باحترام الأحكام النهائية حتى ولو صدرت من سلطة غير مختصة . — سادسا — ان المطعون ضدها عند ما رفعت عليها الدعوى لدى المحكمة الشرعية أجابت على الدعوى ولم تدفع لديها بعدم الاختصاص الا بعد أن سارت الدعوى شوطا طويلا وبعد أن قررت المحكمة مجزها عن تقديم الدليل على حصول الوقف حال الصحة . وفى هذا ما يدل على موافقتها على اختصاص المحكمة الشرعية أو على

فيه مادام صادرا من جهة غير مختصة . ومراد المحكمة طبعا ان المحاكم الأهلية هي وحدها المختصة لأن الطعن في الوقف الحاصل في مرض الموت ليس طعنا في ذات أصل الوقف ولا هو مما استثنته اللوائح وأدخلته في اختصاص المحاكم الشرعية .

« وحيث انه غير صحيح ان الطعن بطلان وقف المريض مرض الموت ليس طعنا في ذات أصل الوقف كما هو مفهوم الحكم المطعون فيه بل الصحيح انه طعن في صميم أصل الوقف . وغير صحيح ان المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ادخلت في اختصاص هذه المحاكم ما ليس من أصل الوقف كما يقول ذلك الحكم بل الصحيح انها منعت المحاكم الأهلية من النظر في « المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف » . وغير صحيح أن لوائح المحاكم الشرعية استثنت المسائل التي يشير اليها الحكم فأدخلتها في اختصاص المحاكم الشرعية بل الصحيح ان تلك المسائل كانت من قبل انشاء المحاكم الأهلية من اختصاص المحاكم الشرعية وحدها وما زالت من اختصاصها وحدها ومنوعة منعا باتا على المحاكم الأهلية من عهد انشائها . كما ان استشكال الحكم بدعاوى الايجار وتقدير الحكر ومحاسبة المستحقين للنظار - انما هو ناشئ عن الخطأ في فهم حدود ما هو ممنوع على المحاكم الأهلية من أمور الأوقاف بحسب المادة ١٦ المذكورة .

« وحيث ان الارتباك في تفسير تلك المادة ليس وليد اليوم بل ان المحاكم الأهلية بعد انشائها بقليل قد وضعت لها تفسيرا خاطئا فاعتقه القضاة وأخذوا يتناقلونه على ما فيه من خطأ ، وكلما اعترضتهم في العمل صعوبة تشخص لهم خطأ مذهبهم أصروا على خطئهم وأزالوها بتوجيه قانوني هو خاطيء . أيضا لأن الدفاع عن الخطأ خطأ دائما . من أجل هذا يتعين على محكمة النقض معالجة تفسير تلك

المادة لوضع حد لتلك الأخطاء المتوالية . « وحيث ان « أصل الوقف » هو ذات عقد الوقف لا أكثر ولا أقل فاذا كان النص العربي للمادة ١٦ هو « ليس لهذه المحاكم أن تنظر في المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف » فان هذا النص يساوى بالضبط « ليس لهذه المحاكم أن تنظر في المسائل المتعلقة بعقد الوقف » .

« وحيث ان عقد الوقف الذي هو « أصل الوقف » له ككل العقود اركان لا يتحقق الا بها . واركانه هي عاقد يصدر منه العمد وعين هي محل العقد وإيجاب من العاقد بصيغة يتشخص بها نوع العقد . ولكل من هذه الأركان شروط لا يصح الا بتوافرها بحيث لو اختل شرط منها اختل الركن فبطل العقد .

« وحيث ان المحاكم الأهلية إذ رأت انها ممنوعة من نظر المسائل المتعلقة بأصل الوقف أي بعقده قد قام في خلدها أن تلك المسائل الممنوعة عليها هي المتعلقة بهذا العقد من ناحية واحدة هي ناحية صحته وبطلانه دون غير . وهذا القصر الخاطيء هو منشأ الارتباك والتخليط الذي طال عهده لليوم .

« وحيث ان نص المادة ١٦ في هذا الصدد عام لا تخصيص فيه ومطلق لا قيد عليه وهو بعمومه وإطلاقه يقتضي حتما أن كل مسألة متعلقة بعقد الوقف من أية ناحية يكون هذا التعلق أي سواء أكان من ناحية صحته وبطلانه أم كان من أية ناحية أخرى فان المحاكم الأهلية ممنوعة من نظر النزاع فيها منعا باتا لاستثناء فيه . وتخصيص هذا العموم بدون نص صريح أو على الأقل بدون قرينة فيه تفيده هو تحكم صرف تأباه الأوضاع اللغوية كما تأباه قواعد التفسير .

« وحيث ان نواحي تعلق المسائل بأصل الوقف الذي هو عقد الوقف كثيرة ولفهمها ينبغي

في مسألة ان لم تكن متعلقة بعقد الوقف الذي هو أصل الوقف من ناحية صحته وبطلانه فانها متعلقة به من ناحية أخرى وهي بهذا التعلق متمتع على المحاكم الأهلية على خلاف مذهبها . كذلك التسلب من تلك العين وجعلها على حكم ملك الله يقتضى تركها وتركها يجعلها سائبة معرضة للهلاك فتعدم هي وغلتها التي تكون منها الصدقة المقصودة بالعقد . فكان لزاما على الشارع الاسلامي وقد سمح بنظام يجعل هذه العين غير مملوكة لاحد الى الابد أن يتبصر فيمن يحافظ عليها ويرعى شؤونها ويبلغ غلتها المتصدق بها لوجه الله الى مستقرها سو قد تبصر فعلا فجعلها تحت ولاية القاضي الشرعي المفروض فيه العلم بماهية الصدقات المعبرة شرعا والاضطلاع ديانة بأمرها والاهتمام بإيصالها المستحقين . ولكن الشارع مع ذلك جعل للواقف نفسه وهو صاحب المال الموقوف والأعلم عادة بمن هو أهل لحفظ هذا المال ورعايته أن يشترط النظر عليه لمن يشاء . وجعل ولاية هذا الواقف الخاصة مقدمة على ولاية القاضي الشرعي العامة . فاذا اشترط الواقف النظر لانسان ما فان هذا الشرط وان لم يكن متعلقا بعقد الوقف الذي هو أصل الوقف من حيث صحته وبطلانه فانه متعلق به أشد التعلق من حيث المحافظة على العين الموقوفة التي هي ركن من اركان العقد وضمنان استغلالها وإيصال الصدقة مستقرها . وكل نزاع في هذا الشرط فهو نزاع في مسألة من المسائل المتعلقة بأصل الوقف متمتع على المحاكم الأهلية على خلاف مذهبها . وهكذا أى شرط أو قيد أو تقرير يضعه الواقفون في كتب وقفهم بعد أن يتم عقد الوقف الذي هو أصل الوقف فان هذا الشرط أو القيد أو التقرير لو نظر بمثل هذا النظر الذي قدمنا لوجد مرتبطا بأصل الوقف ومتعلقا به كل التعلق وعلماء الشرع الاسلامي أنفسهم عند ما يتكلمون على ما

هنا إيراد تعريف عقد الوقف بحسب ما وضعه فقهاء الشرع الاسلامي لبيان كيف تتعلق المسائل به . فالوقف هو « حبس العين على حكم ملك الله والتصدق أبدا بالمنفعة » . فالعين المحبوسة إذا اشترط الواقف جواز استبدالها بأخرى مما هو جائز له شرعا فان هذا الشرط يمس بذات محل العقد فيجعله عرضة لتغير ذاته وكل ما يمس محل العقد فهو متعلق بالعقد ذاته الذي هو أصل الوقف أشد التعلق . واذن فالنزاع الخاص بالاستبدال وان لم يكن متعلقا بأصل الوقف من جهة صحته وبطلانه الا انه متعلق به من ناحية أخرى فمسأله من المسائل الممنوعة على المحاكم الأهلية على خلاف مقتضى مذهبها . ثم ان التصديق ابدا بالمنفعة يقتضى حتما أن الواقف بمجرد إيجابه الوقف على نفسه وتسلبه من ملكه وجعله لله ان يدع الغلة بمجرد تمام العقد لجهة البر التي جعلها لها وان لا ينفق شيئا منها الا عليها . فاذا شرط لنفسه الانتفاع بالغلة الى ان يموت وانها من بعده تكون لجهة البر ، أو شرط أن تكون من بعده لأولاده وذريتهم أو لأشخاص أجنب وذريتهم زما محدودا أو الى ان ينقضوا ثم تؤول بعد الزمن المحدود أو بعد إنقراض هؤلاء . وأولئك الى جهة البر فان تلك الشروط الجائزة شرعا والتي تقلب الوقف من خيرى محض كما هو مقتضى أصل عقده الى ما يسمونه عادة وقفا أهليا هي شروط تفيد الاثر اللازم عن صيغة العقد الذي هو أصل الوقف ، من جهة أنها تؤجل استحقاق جهة البر للصدقة الى زمن معين محدود أو الى زمن غير معين ولا محدود وتفيد أثر صيغة العقد مؤثر في لازم من لوازم ماهية العقد فهو مرتبط بالعقد الذي هو أصل الوقف ومتعلق به أشد التعلق . واذن فكل نزاع في مثل هذه الشروط المنشئة لاستحقاق المستحقين في الوقف قبل أيلولة لجهة البر هو نزاع

يشترطه الواقفون بعد تمام العقد يقولون : « إذا اشترط الواقف في أصل وقفه كذا » أو « إذا اشترط الواقف في عقد الوقف أو في الوقف أو في الوقفية كذا » نجد هذا بكتاب قانون العدل والانصاف للرحوم قدرى باشا في كثير من مواد الباب الثاني الخاص بالشروط التي يجوز للواقفين اشتراطها والتي لا يجوز . وكل هذه الشروط منحصرة فيما يسمى في اصطلاح الموثقين بإنشاء الوقف أى بيان الجهات أو الاشخاص الذين يكون لهم حق في الغلة لزمن معين أو غير معين قبل أن تؤول لجهة البر الأخيرة التي حبسها الواقف عليها ، ثم فيما يسمى في اصطلاح الموثقين بالشروط العشرة وهي جواز أو عدم جواز استبدال الوقف وتقيص استحقاق المستحقين أو زيادته أو المفاضلة فيه بينهم أو حرمانهم بالمرّة الى آخر تلك الشروط العشرة . ثم في غير ذلك من الشروط التي يرى كل واقف وضعها في وقفه . فمع ان هذه الشروط الخارجة عن ماهية عقد الوقف الذي هو أصل الوقف ولا شأن لها بصحته ولا بطلانه . ولكن لما كانت مؤثرة في ماهيته أو في لازم هذه الماهية لمثل العلل التي ذكرت في التحليل المتقدم لم يجد الفقهاء الا أن يعبروا في صدها بالتعبير المذكور وهو « واشترط في أصل الوقف كذا » وبما ان الوقفيات لا تحوى بعد عقد الوقف الذي هو أصل الوقف الا الشروط المشترطة وهي تعم القسم المعروف بإنشاء الوقف كما تعم باقى ما بالوقفية فكل تلك الشروط متعلقة بأصل الوقف مادامت مشروطة فيه والنتيجة من هذا أن كل نزاع في أى تقرير من تقارير الواقف في كتاب وقفه سواء أكان هذا التقرير من مكونات ماهية أصل الوقف ذاته أم كان من مكونات شرط ما من الشروط الخارجة عن ماهية أصل الوقف فهو نزاع في مسألة متعلقة بأصل الوقف ومنوعة على المحاكم الأهلية .

« وحيث ان بما يؤكد هذا النظر ويزيده جلاء ان واضع القانون المدني - وهم أولئك الفقهاء الأجانب الذين وضعوا لائحة ترتيب المحاكم الأهلية - لما وجدوا نظام الوقف من الأنظمة المستقرة بالديار المصرية وكان هذا النظام غير متمش مع المبادئ التي يفقونها فأفضى جهدهم لتبريره حتى يكون من الأنظمة الواجبة الاحترام انهم اعتبروه هبة أو وصية بملك العين رقة ومنفعة لجهة البر . وإذا وجدوا أن الغالبية العظمى من الأوقاف هي الأوقاف الأهلية وان الغرض الاساسى منها ليس - بحسب نظرهم - سوى ترتيب حق انتفاع لبعض اشخاص أو لبعض جهات قبل أيلولة المنفعة لجهة البر وان ترتيب هذا الحق يشد في مداه عن قواعد ترتيب حق الانتفاع المعهودة عندهم وذلك من جهة ان حق الانتفاع لا يكون بين الافراد الا لأشخاص معلومين موجودين على قيد الحياة وقت ترتيب الحق وينتهى بوفاتهم ان لم يكن له مدة مقررّة في العقد تنقضى قبل وفاتهم - إذ وجدوا ذلك وكانوا مضطرين لوضع نص في القانون يحيز ترتيب حق الانتفاع على الوجه الذى يرتبه به نظام الوقف فهم بقدر ما سمحت لهم به بمبادئهم وضعوا هذا النص في باب حق الانتفاع بالمادة ١٧ استثناء من حكم المادة ١٦ التي قبلها واستدراكا عليه بالصيغة الآتية : « انما يجوز أن يوصى » « لمحل خيرى تابع لديوان الأوقاف بملك العين » « ولشخص أو أكثر ولورثته على التعاقب بحق » « الانتفاع » « وحيث لا يكون للمحل الخيرى حق » « الملك التام الا بعد انقراض الموصى اليهم » « بحق الانتفاع » فقطع النظر عن أن الوقف لا ملك فيه لأحد وانه ليس وصية بملكية العين - تامة أو ناقصة - فان أولئك الفقهاء قد جعلوا الوقف الأهلى هو ترتيب حق انتفاع (constitution d'usufruit) بطريق الوصية والمتفعون هم شخص أو أكثر

وورثتهم على التعاقب . ولا شك ان التنصيب على هؤلاء الأشخاص وورثتهم على التعاقب هو ركن جوهري من ترتيب حق الانتفاع لا يتصور العقل امكان قيام هذا الترتيب (constitution) بدون وجوده . وبالتالي لا يتصور العقل في الوقف الأهلي امكان قيام ال (constitution du wakf) بدون وجوده . فاذا كان هؤلاء الفقهاء الأجانب ذكروا في النص الفرنسي للبادة ١٦ من لائحة الترتيب انهم منعوا المحاكم من النظر في ال

(constitution relatives à la constitution des wakfs)

فقد منعوها حتما من النظر في أي نزاع يقوم على شيء من قسم الوقفيات الخاص بإنشاء الوقف وهو المبين لمن لهم الاستحقاق في منفعة الوقف قبل ايلولتها لجهة البر الأخيرة كما منعوها حتما من النظر في كل نزاع يتعلق بقيمة هذا الاستحقاق وبجواز الحرمان منه لسبب موجب أو لغير سبب وبجواز زيادته أو تنقيصه أو المفاضلة بين المستحقين فيه الى غير ذلك من الشروط التي يضعها الواقفون في هذا الصدد فان كل ذلك منصب مباشرة على ذات ترتيب الحق (constitution du droit d'usufruit) ومؤثر في ماهية هذا الترتيب الذي اعتبره أولئك الفقهاء عقدا أصيلا حاصلًا بطريق الوصية وقائما بذاته . وبما ان كافة وجوه النزاع المذكورة ليس أي منها نزاع في ذات أصل الوقف ومع ذلك فقد رأيت انه نزاع في ذات ال (constitution du wakf) ومتى كان هذا الزم عنه يقينا ان مراد واضع القانون لا المسائل المتعلقة بأصل الوقف أي بعقد الوقف ذاته بل المسائل المتعلقة بكل نظام الوقف وترتيبه ويكون النص العربي للبادة ١٦ الذي ليس في حقيقته سوى ترجمة للنص الفرنسي ليس مؤديا فكرة واضعي هذا النص الذين هم الواضعون للقانون المدني .

« وحيث انه حتى بصرف النظر عن كل ذلك فان عقد الوقف - الذي هو أصل الوقف - من ناحية كونه عقدا هو كغيره من العقود مثل البيع والاجارة والشركة والعارية وغيرها . والشروط التي تشترط في العقود لا تقصد لذاتها مجردة عن الاتصال بتلك العقود والا كانت عبثا غير مفهوم بل هي جميعا متعلقة بأصل هذه العقود ومكيفة لآثارها ولم يقل أحد البتة ان النزاع في شرط من شروط عقد البيع مثلا هو نزاع في امر غير متعلق بعقد البيع ذاته الذي هو « أصل البيع » وهذه الفكرة على بساطتها وبدايتها تفيد ان كل نزاع في أي شرط من شروط عقد الوقف فهو نزاع في مسألة متعلقة بذات عقد الوقف الذي هو أصل الوقف . « وحيث ان الذي يزيل كل غيبة أو تشكك في هذا الموضوع - لو كان باقيا للشك موضع - هو أن الشارع المصري وهو واحد بالنسبة للمحاكم الأهلية وللمحاكم الشرعية قد وضع في لوائح المحاكم الشرعية نصوصا دلت دلالة يقينية على ان جميع الدعاوى المتعلقة بوجود أصل الوقف أو بما يشترط في الأوقاف من الشروط سواء أكانت هذه الشروط منصبة على ذات أصل الوقف كشرط الاستبدال مثلا أم كانت راجعة إلى ترتيب درجات المستحقين وتعاقبهم ومقادير استحقاقهم والحرمان منها والزيادة فيها أو النقص منها أم راجعة إلى الولاية عليه أم كانت غير ذلك مما يشترط في عقود الأوقاف ، كلها من اختصاص المحاكم الشرعية فاذا كان شارع المحاكم الأهلية أقر المحاكم الشرعية على اختصاصها بكل ما بين دفتي اشهاد الوقف من التقارير والاشتراطات ونص بما يفهم منه هذا بصفة قطعية فليس من السائع قطعا مخالفة ارادته والقول بأن المحاكم الأهلية غير ممنوعة إلا من بعض هذه الأمور لاعتمادا في هذا القول على نص صريح ولكن اعتمادا على تأويل لالفاظ لا تحمل شيئا

من هذا التأويل خصوصا ومثل هذا التأويل مع فساد هو بذاته مفسد للأنظمة القضائية إذ يجعل المسائل الواحدة بعينها من اختصاص المحاكم الشرعية والمحاكم الأهلية معا فيربك المتقاضين ويوقعهم في الاضطراب مما هو عبث يجب تنزيه الشارع عن ارادته إياه

« وحيث انه يبين من كل ما تقدم ان المحاكم الأهلية ممنوعة منعاً باتاً من نظر أى نزاع يقوم بشأن أى تقرير من كافة التقارير التى تشتمل عليها كتب الوقف أى سواء أكان التقرير هو من ذات أصل عقد الوقف أم كان من محتويات شرط من شروط عقد الوقف . ومنعها من النظر فى ذلك يقتضى منعها حتماً من ان تفسر أية عبارة من عبارات كتاب الوقف متى كانت غامضة وكان تفسيرها على وجه دون آخر يعطى حقاً أو يهدر حقاً بل كل هذا من اختصاص المحاكم الشرعية وحدها

« وحيث انه مع وضوح هذا لا يبق محل لما أورده الحكم المطعون فيه من الاستشكال بدعاوى الايجار وتقدير الحكر ومحاسبة النظار . فان الممنوعة منه المحاكم هو التعرض للنزاع الخاص

بأى نص من النصوص الواردة فى كتاب الوقف

من جهة صحته شرعاً وعدم صحته أو من جهة تأويله

أو تفسيره وتحديد معناه متى كان غامضاً . والا

فكتاب الوقف متى كان واضحاً لا غموض فيه

ولانزاع فى شئ مما يحتويه فهو عقد رسمى ككل

العقود الرسمية واجب على المحاكم الأهلية احترامه

وتنفيذه باعطاء ما فيه من الحقوق لأربابها . فمتى كان

استحقاق المستحق واضحاً من الكتاب ولانزاع

فيه بينه وبين الناظر لا من جهة أصله ولا من جهة

مقداره فالدعوى على الناظر دعوى حساب عادية

تنظرها المحكمة كمثل غيرها من دعاوى الحساب . وكذلك دعوى إيجار اعيان الوقف أساسها عقد الايجار الحاصل بمن يملكه وهو الناظر ولا شأن لها بنصوص كتاب الوقف وليست منازعة فيها . ودعوى الحكر وتقديره هى كمثل دعوى الايجار مترتبة على عقد التحكير وإبس لها شأن بنصوص كتاب الوقف .

« وحيث ان الفصل فى الطعن الحالى مترتب على معرفة ما اذا كانت دعوى الوارث بطلان وقف مورثه لحصوله منه فى مرض الموت هى من اختصاص المحاكم الأهلية أم لا .

« وحيث ان من الواضح الجلى أن هذه الدعوى هى نزاع لافى مطلق مسألة متعلقة بعقد الوقف فقط بل هى نزاع فى ذات عقد الوقف وأصله وصميمه من الناحية المتعلقة بصحته أو بطلانه . إذ المقصود بها هو هدم الوقف لبطلانه . ولو ثبتت لكانت نتيجتها هدم الوقف فعلا فلا شبهة اذن فى أنها خارجة عن اختصاص المحاكم الأهلية بحسب نص المادة ١٦ من لائحة الترتيب .

« وحيث ان رأى القائل باختصاص المحاكم

الأهلية بنظر هذه الدعوى مبنى على التفسير الضيق

للمادة ١٦ من لائحة الترتيب الذى لا يمنع المحاكم

المذكورة الا من المنازعات الحاصلة فى ذات عقد

الوقف من جهة صحته وبطلانه مما اسلفنا أنه تفسير

فى غير محله . ثم هو مع ذلك ينكر أيضاً أن يكون

النزاع فى هذه الدعوى متعلقاً بشئ مما تقوم عليه

صحة انعقاد الوقف وينتهى الى أن الدعوى مادامت

ليست متعلقة بذات عقد الوقف من جهة صحته

أو بطلانه فهى غير ممنوعة على المحاكم الأهلية .

وتوجيه هذا رأى قائم على ما يأتى : - أولاً - أن

المريض مادام حراً بالغاً عاقلاً مالكا للعين الموقوفة

فكل ما قد يعترض به على صحة صدور الوقف منه

هو أنه غير أهل للوقف بسبب مرضه فمناط

المذكورة. وهو اختصاص استثنائي وارد على خلاف قاعدة المادة ١٦ من لائحة الترتيب والاستثناء لا يصح القياس عليه.

« وحيث ان ما يقال من أن المريض مريض الموت كان عند وقفه أهلاً للتبرع وان وقفه من وقت عقده وقع صحيحاً لازماً نافذاً وأنه يستمر صحيحاً ولازماً نافذاً لو برأ من مرضه أو لو توفي من مرضه ولكن لا عن وارث أو لو توفي عن ورثة فأجازوا الوقف، وان هذه الصور ما دامت ممكنة فالوقف لاشأبه فيه بطله - ما يقال من ذلك فيه التفات نظر شديد عن حقيقة المسألة المطروحة للبحث ولا شيء منه يصلح للتحدي به فيها. ذلك بأن الطعن ليس مرفوعاً أثناء وجود الواقف المريض على قيد الحياة حتى يقال للطاعن ان الواقف يمكن ان يبرأ من مرضه أو يمكن ان يتوفى عن غير وارث بان تموت أنت وغيرك من ورثته قبله أو يمكن انك أنت وغيرك من ورثته تجيزون الوقف بعد وفاته وأنه مادام كل ذلك ممكناً فهذا الواقف المريض الذي قد تكون أنت وارثه من بعد هو أهل للتبرع ووقفه صحيح إنما المسألة ان الطعن مرفوع من وارثه يقول ان مورثي وقف وهو مريض مريض الموت وقدمات فعلاً بسبب مرضه الذي وقف في اثائه وان وقفه غير صحيح وأنى اطلب ابطاله فيما يخصني من ميراثه هذا هو وضع المسألة وهو وضع ليس فيه مريض يمكن ان يبرأ من مرضه أو يمكن ان يتوفى عن غير وارث أو يمكن ان يجيز ورثته الوقف بل كل هذا تخيل مستحيل التصور. واذن فالتدليل القائم عليه ذلك الرأي من جهة أهلية المريض مريض الموت للتبرع هو تدليل لا محل له من الاعتبار.

« وحيث ان الوارث الذي يدعى بطلان وقف مورثه لصدوره منه في مرض الموت متى أثبت ان هذا التصرف وقع حقيقة في مرض الموت

(٤)

الاعتراض هو أهليته للتبرع وعدم أهليته ولكن هذا الاعتراض لا يصح توجيهه لأن هذا الواقف كان عندما وقف أهلاً للتبرع فوقه من وقت عقده وقع صحيحاً لازماً نافذاً ويستمر صحيحاً نافذاً لو برأ من مرضه أو لو توفي من مرضه ولكن لا عن وارث أو لو توفي منه عن ورثة فأجازوا الوقف. وأنه بما أن هذه الصور ممكنة فالوقف لاشأبه فيه بطله - ثانياً - أن الوارث الذي يطعن في الوقف الصادر من مورثه في مرض موته هو غير (tiers) بالنسبة لمورثه وشأنه في طعنه كالأشأن في الدائن الذي سن القانون لحمايته دعوى ابطال تصرفات مدینه من وقف أو بيع أو غير ذلك.

« وحيث انه يجب قبل كل شيء التنبيه الى عدم صحة قياس دعوى الوارث بطلان وقف مورثه لصدوره في مرض الموت، من جهة الاختصاص، على دعوى الدائن الذي يطلب ابطال وقف مدینه لصدوره اضراراً به. فان القانون المدني لو لم ينص صراحة في المادة ٥٣ على تحريم تصرف المدين بالوقف اضراراً بدائنه وعلى ان هذا الوقف يكون لاغياً لما استطاعت المحاكم الأهلية ان تعرض لنظر دعوى هذا الدائن لأن علة ابطال الوقف في هذه الصورة راجعة لأهلية الواقف إذ المدين الذي لا يملك لوفاء دينه غير العين التي وقفها يعتبره الشرع غير أهل للتبرع بها، وأهلية التبرع بالعين الموقوفة شرط لصحة الوقف فهي من أصله وما دام كل نزاع متعلق بعقد الوقف فالقاعدة خروجها عن اختصاص المحاكم الأهلية فدعوى هذا الدائن اذن كانت تخرج من اختصاصها بحسب القاعدة المذكورة، ولكن القانون إذ نص على تحريم تصرف الدائن بالوقف اضراراً بدائنه وإذ نص على ان هذا الوقف يكون لاغياً وإذ كانت المحاكم الأهلية مختصة بتطبيق قوانينها فاختصاصها بدعوى هذا الدائن آت من جهة حقها في تطبيق المادة ٥٣

فقد أثبت بداهة أن مورثه قد تصرف في فترة يجعله الشرع فيها غير ذي أهلية للتبرع اضراراً بورثته الذين تعلق حقهم بالمال المتبرع به فأصبح لا يملكه ملكاً خالصاً حتى يسوغ له حبسه عنهم وهذا من البداهة بحيث لا يحتمل شيئاً من الجدل . « وحيث أنه وقد وضع ان دعوى الوارث بطلان وقف مورثه لحصوله في مرض الموت هي دعوى تثير نزاعاً في مسألة أهلية هذا الواقف للتبرع لوارثه وعدم أهليته أو مسألة تعلق حق الوارث بالعين الموقوفة فلا يملكها الواقف ملكاً خالصاً حتى يسوغ له حبسها عن وارثه ، وأية المسألتين متعلقة بصميم أصل الوقف من جهة صحته وبطلانه ، فالمحاكم الأهلية لا اختصاص لها أصلاً بنظرها . والقول بغير ذلك لاسنده لا من القانون ولا من المنطق الصحيح .

« وحيث أنه مع التقرير بعدم اختصاص المحاكم الأهلية أصلاً بنظر طعن الوارث في وقف مورثه لحصوله في مرض الموت يتعين نقض الحكم المطعون فيه مع الحكم في الموضوع لصالحته بتأييد الحكم المستأنف القاضي بعدم جواز نظر الدعوى الحالية لسبق الفصل فيها من الجهة المختصة .

(طعن الست أماليا عبد الملك وحضر عنها الاستاذ يوسف احمد الجندى ضد الست بهجة امين وصفي بصفتها وحضر عنها الاستاذان عبد الرحمن بك الرافعي وقسطنطين سعاد بك رقم ٧١ سنة ٤ ق)

١٠

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

١ - نقض وإبرام . أسباب الطعن . وجوب تفصيلها .

(المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)

٢ - نقض وإبرام . حكم . بيانه للواقع المادى الذى ثبت

للحكمة . ذكر قرائن لتعزيز هذا الواقع . غموض

بعض هذه القرائن . لا يخل بالحكم .

المبادئ القانونية

١ - إن المادة ١٥ من قانون محكمة النقض

توجب تفصيل أسباب الطعن في التقرير (Articulations précise des moyens) فيجب أن يكون كل سبب مراد التحدى به مذكوراً في هذا التقرير ذكر استقلالياً بكيفية دقيقة بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن مخالفة الحكم للقانون أو خطئه في تطبيقه أو في تأويله أو موطن البطلان الجوهرى الذى وقع فيه أو موطن بطلان الاجراءات الذى يكون أثر فيه . وكل طعن لا يكون على هذا الوجه التفصيلى الدقيق يكون باطلا .

٢ - إذا كان الحكم بعد أن بين الواقع المادى الذى ثبت له وأقام الأدلة الكافية على صحة ما قضى به قد أورد بعض قرائن يعزز بها هذا الواقع المادى فإن الأسباب التى تتضمن تلك القرائن لا تكون إلا مجرد أسباب ثانوية إذا صح أن ببعضها غموضاً فهذا الغموض لا شأن له بصحة الحكم ولا يخل به أقل إخلالاً

المحكم

« حيث ان المادة ١٥ من قانون محكمة النقض

توجب تفصيل أسباب الطعن في التقرير

(Articulation précise des moyens)

أى أن يكون كل سبب مراد التحدى به مذكوراً في هذا التقرير ذكراً استقلالياً بكيفية دقيقة بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن مخالفة الحكم للقانون أو خطئه في تطبيقه أو في تأويله أو موطن البطلان الجوهرى الذى وقع فيه أو موطن بطلان الاجراءات الذى يكون أثر فيه . توجب المادة المذكورة هذا وتقضى بطلان الطعن الذى لا يكون على هذا الوجه التفصيلى الدقيق .

« وحيث ان الوجه الثالث من أوجه الطعن

ورد بالتقرير بالصيغة الآتية « ان بعض اسباب »
« الحكم المطعون فيه التي كونت عقيدة قضاة »
« الموضوع غير صحيحة ولهذا يكون القضاء الذي »
« استند على هذه الأسباب باطلا »

« وحيث ان هذه العبارة مبهمة المدلول شديدة
الاستغلاق والتجهيل لا يدري معها أى من أسباب
الحكم هو غير الصحيح ولا من أية جهة هو غير
صحيح ، أمن جهة فهم الواقع وتحصيله أم من
جهة وصفه وتكييفه أم من جهة القانون ومخالفة
نصوصه في الحكم على الواقع بعد تكييفه أو
الشدوذ في تفسير نصوصه أو في تطبيقها على
هذا الواقع المكيف أو من جهة غير ذلك من
جهات عدم الصحة المفسدة للحكم .

« وحيث انه ازاء ذلك الابهام والتجهيل
يتعين عدم قبول الوجه الثالث .

« وحيث انه لا صحة لما ادعاه الطاعن في
الوجهين الأول والثاني من أن الحكم المطعون
فيه ، إذ ألغى الحكم المستأنف الذي قضى بتزوير
الاقرار المؤرخ في ١٠ مارس سنة ١٩٣١ ، فانه
في قضائه بصحة هذا الاقرار لم يرد على الأسباب
التي اعتمد عليها هذا الحكم المستأنف كما أنه فوق
هذا وقع في بعض أسبابه ايهام وقصور وغموض
لا صحة لهذا الادعاء فالحكم المطعون فيه قد
رد أسباب الحكم المستأنف بالأسباب الكافية الدالة
على مبلغ عناية محكمة الاستئناف بفحص أدلة
الدعوى ومزاعم الخصوم فيها فحصاً جيداً . فقد
استهلت المحكمة حكمها بذكر محتويات التقارير
الثلاثة التي وضعها بسبب هذه الدعوى الخبراء
فكان ما ذكرته عن التقرير الأول المقدم من
احمد ابراهيم الأفندي هو ما يأتي « وحيث انه »
« ثبت من التقرير الأول وهو المقدم من احمد »
« ابراهيم الأفندي ان خط الامضاء المشتعل »

« على كلمات (سيد على البياني) الموجود »
« بالاقرار الرقم ١٠ مارس سنة ١٩٣١ »
« المكتوب بالقلم الكويا ينطبق تماماً على قاعدة »
« خط سيد على البياني الموقع بها على الأوراق »
« المعترف بها والمستكتبة وان سيد على البياني هو »
« الذي كتب امضاء الاقرار المذكور بخط يده »
« وقد حصل في كثير من حروفه اعادةات بقلم »
« كويا غير القلم الذي كتب به امضاء الاقرار »
« أولاً وهذه الاعادة لم تغير من القاعدة التي »
« كتبها سيد على البياني امضاءه وكان يقصد »
« بذلك تشويه الحروف الأصلية وتغيير معالمها »
« وهذه الاعادة حصلت في وقت غير الوقت »
« الذي كتب فيه امضاء الاقرار المذكور » وبعد
ايراد ذلك وايراد ما في التقارير الأخرى قالت
المحكمة ما يأتي « وحيث ان هذه المحكمة »
« بعد مراجعة الأسباب الفنية الواردة بكل »
« تقرير . . . وبعد مشاهدة نفس الامضاء »
« المطعون فيها بالتزوير ومطابقتها على ما حصلت »
« المضاهاة عليها ترى ان التقرير الأول المقدم »
« من احمد ابراهيم الأفندي الخبير هو الأقرب »
« إلى الصواب - أولاً - لما جاء به من الأسباب »
« الفنية - وثانياً - لأن المتفق عليه في التقارير »
« الثلاثة ان الامضاء المطعون فيها بالتزوير »
« حصلت الاعادة على خطها كما هو ظاهر بجلاء »
« ولا يمكن ان يتسرب الى الذهن شك في ان »
« الاعادة انما قصد بها تشويه الامضاء وطمس »
« معالمها الحقيقية . وليس ثمت صاحب مصلحة »
« في احداث ذلك الا ان يريد التنصل من هذا »
« الامضاء وهذا إنما هو الشخص المنسوب اليه »
« حتى يقطع على خصمه التمسك بما هو موقع »
« عليه بهذا الامضاء ومتى اتضح ذلك كان من »
« المحتم ان الاعادة حصلت بعد تقديم ورقة »
« الاقرار لقلم كتاب المحكمة وقبل موعد الطعن »

التعاقدى الذى يراد أن يكون حجة على شخص ليس عليه أو على من هو مسئول قانوناً عنهم دليل كتابى يدل عليه . وإذن فلا يصح الطعن فى الحكم بمقولة أنه أخطأ فى قبول شهادة الشهود على وجود المبلغ المتروك وتحديد مع أنه ليس فى الدعوى دليل غير إقرار يفيد أن المورث ترك مالا نقداً أو يفيد أن المبلغ المتروك عن هذا المورث هو كذا جنيهاً لا كذا فقط

٢ - إذا قدم أحد الخصمين ورقة لاثبات أن الخصم الآخر هو الذى كان واضعاً يده على الأُطيان فى سنة كذا فوجدت المحكمة أن هذه الورقة غامضة العبارة فأجرت تحقيقاً لازالة هذا الغموض ومعرفة حقيقة السنة المتنازع فى وضع اليد فيها على الأُطيان فإن هذا التحقيق من شأن المحكمة مادام يستلزمه التفسير الذى هو من شأنها . وإذا قررت المحكمة بعد هذا التحقيق والتفسير أن الخصم الفلان هو الذى كان واضعاً يده على تلك الأُطيان فى السنة المتنازع على وضع اليد عليها فيها فإن هذا الثبوت أمر موضوعى لارقابة لمحكمة النقض عليه .

المحكمة

« حيث أن حاصل ما يقوله الطاعن فى الوجه الأول هو أنه أقر بأن المبلغ المتروك عن المورث ليس سوى ١٠٠ مليم و ٦١٦ جنيهاً وأنه بقى أمانة عند والدة الطرفين وأنه لم يكن فى الدعوى من دليل على تحديد المبلغ بهذا الرقم وكونه أمانة عند الوالدة سوى هذا الإقرار الموصوف ولكن المحكمة جزأت هذا الإقرار أولاً بأن سمحت باثبات أن المبلغ يزيد عن ١٠٠ مليم و ٦١٦ جنيهاً

« بالتزوير ولا بد أن الغرض من أحداثها هو « تشويه الامضاء وطمسها وتضييع معالم « حقيقتها لفسح المجال لانكارها كما حصل وذلك « لا يكون إلا بفعل المستأنف عليه (أى الطاعن) « ثم أيدت محكمة الاستئناف هذا بجملته قرآن أخرى ذكرتها تفصيلاً تعزز ما أثبتته من أن هذا الإقرار صحيح . فالحكم الاستئنافى قد اشتمل على الأدلة المادية التى تفيد صحة توقيع الطاعن بامضاءه على الإقرار الذى طعن فيه بالتزوير وبحسب ما أورده من ذلك فى الرد على الحكم الابتدائى وفى قضائه بصحة الإقرار . وإذا كان بعد أن بين الواقع المادى الذى ثبت له قد أورد بعض قرآن يعزز بها هذا الواقع المادى فإن الأسباب التى تتضمن تلك القرآن لا تكون إلا مجرد أسباب ثانوية وإذا صح أن ببعضها غموضاً كما يزعم الطاعن فهذا الغموض لا شأن له بصحة الحكم ولا يخل به أقل إخلال . (طعن الحاج سيد على البيان وحضر عنه الاستاذ سايابى حشى ضد الست فاطمة دسوقي الشبامى رقم ١١٠ سنة ٤ ق)

٩١

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

اثبات فى المواد المدنية :

- ١ - تركه . مخلفات المورث لورثته . وقائع سبيل اثباتها البينة . الامور التى يطلب الدليل الكتابى لاثباتها .
- ٢ - وضع يد . الخلاف على تاريخ وضع اليد . غموض الورقة المثبتة لذلك . تفسيرها موضوعى .

المبادئ القانونية

- ١ - إن ما يخلفه مورث ما لورثته مما كان فى حيازته مادياً من عقار أو منقول أو نقد وكذلك استيلاء وارث ما على شئ من مال التركة عقاراً كان أو منقولاً أو نقداً كل ذلك من قبيل الوقائع التى لا سبيل لاثباتها الا بالبينة . إنما الذى يطلب فيه الدليل الكتابى هو العمل القانونى

و - ثانيا - بأن تناقضت عن جزئه الخاص بكون المبلغ امانة عند والدتهم وبهذا خالفت القانون الذى لا يسمح بتجزئة الاقرار و - ثالثا - بأن قبلت الالبات بالبينة مع زيادة المبلغ عن النصاب الجائزة فيه البينة . وفى هذا مخالفة للقانون أيضا .

« وحيث ان الشقين الأول والثالث من هذا الوجه جديدا لم يدفع بهما لدى محكمة الموضوع فلا محل لعرضهما على محكمة النقض .

« وحيث انه حتى لو كان للطاعن شبهة يستجير بها عرض هذا المطعن على محكمة النقض فان بما تجب ملاحظته ان ما يخلفه مورث ما لورثته مما كان فى حيازته ماديا من عقار أو منقول أو نقد وكذلك استيلاء وارث ما على شيء من مال التركة عقارا كان أو منقولا أو نقدا كل ذلك من قبيل الوقائع التى لا سبيل لاثباتها الا بالبينة انما الذى يطلب فيه الدليل الكتابي هو العمل القانوني التعاقدى الذى يراد أن يكون حجة على شخص ليس عليه أو على من هو مسئول قانونا عنهم دليل كتابي يدل عليه . ومادام الأمر كذلك فلا وجه لما يزعمه الطاعن من أنه ليس فى الدعوى دليل غير اقراره يفيد ان المورث ترك مالا نقدا أو يفيد ان المبلغ المتروك عن هذا المورث هو ١٢٠٠ جنيه لا ٦١٦ جنيه فقط وما يزعمه من خطأ المحكمة فى قبول شهادة الشهود على وجود المبلغ المتروك وعلى تحديده . أما ما يدعيه من أن والدته هى المسئولة دونه عن هذا المبلغ فانها دعوى لا جد فيها اذ هو من جهة قبل ان تحصل محاسبته هو لا والدته على المبلغ المخلف عن المورث ولا زال هو أيضا يطلب الى محكمة النقض ان تلغى الحكم المطعون فيه وتجعل محاسبته - أى هولا والدته - على أساس ان المبلغ هو ٦١٦ جنيه لا ١٢٠٠ جنيه . « وحيث انه لذلك يكون الوجه الأول على

كل حال بعيدا عن السداد .

« وحيث إن حصل الشق الأول من الوجه الثانى ان الطاعن إذ تمسك لدى محكمة الموضوع بأن المبلغ هو ٦١٦ جنيه وأنه كان بطرف والدته فقد قدم إيصالات دالة على ذلك ولكن محكمة الاستئناف ضربت صفحا عن هذا كله ولم تعن بالردوفى هذا قصور فى تسبيب الحكم موجب لابطاله . « وحيث ان هذا القول غير منتج مادام الطاعن نفسه أخذ على عهده ان الحساب يكون معه هو عن المبلغ المتروك عن المورث وما - ام لا يزال يطلب من محكمة النقض تعديل مأمورية الخبير على أساس ان المبلغ الذى تصير محاسبته - (أى هو نفسه لا والدته) - عليه هو ٦١٦ جنيه لا ١٢٠٠ جنيه كما سبق القول . على أن هذا الطاعن اذا كان قدم لمحكمة الموضوع ايصالات فيها ان أحدا استلم من والدته شيئا فالواضح البديهي من سلوك الطاعن ومن وجود الايصالات بيده هو أن والدته لاشأن لها وأنها ليست سوى مستودع له هو كأنها خزانه له وضع فيها النقود . ولم تكن المحكمة مجبرة مع تسليمه بأن الحساب يطلب منه هو على أن تبين شيئا من هذا البديهي الواضح .

« وحيث ان حصل الشق الثانى من الوجه الثانى هو ان الطاعن لم يضع يده على الأطيان التى بناحية العصلوجى الا من سنة ١٩٢٧ فقط وأنه لم يضع يده عليها سنة ١٩٢٦ وأنه قدم للمحكمة ورقة من بعض شركاته المطعون ضدهم مؤرخة فى ١٢ ابريل سنة ١٩٣٠ تدل على وضع يدهم هم على هذه الأطيان ابتداء من سنة ١٩٢٦ - ١٩٢٧ ولكن المحكمة رغما عن وجود هذا الدليل الكتابي الذى لا يقبل العكس قد اعتبرت انه وضع يده على الأطيان المذكورة سنة ١٩٢٦ وقضت بأن يكون عمل الخبير على هذا الأساس بدون أن تبين سبب قضائها هذا .

الثابتة بالحكم

٢ - إن تطبيق المادتين ١٤٥ و ١٤٦ من القانون المدني يقتضي حتما التفريق بين الشيء المأخوذ بدون حق وبين ثمرته فان لكل حكما لثمة الشيء المأخوذ واجب الرد على كل حال أما الثمرة فواجبة الرد اذا كان أخذ الشيء قد أخذ بسوء نية عالما أن لاحق له فيه أما إذا كان أخذه إياه وقع بسلامه نية دون علمه بعدم استحقاقه لها فلا رد للثمرة .

فاذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم هي أن زيدا كان يعتبر نفسه مستحقا في وقف كذا وكان يعتقد هذا تمام الاعتقاد ويعتقده معه ناظر الوقف وباقي المستحقين اعتقاداً هم جميعاً سليمو النية فيه واستمر زيد مدة طويلة يستولى على نصيبه من غلة الوقف حتى جاء بكر فادعى الاستحقاق دونه وحصل على حكم شرعي نهائي لمصلحته ثم رفع بكر دعوى يطالب بها زيدا أن يرد ما أخذه من غلة الوقف في السنين الماضية التي استولى فيها على هذه الغلة . فهدء الوقائع تدل على أن الذي أخذه زيد بدون حق إنما هو حق الانتفاع أو أصل الاستحقاق ذلك الحق العيني الذي كان واضعاً يده عليه بواسطة ناظر الوقف وأن المال الذي كان يقبض سنوياً إنما هو ريع ذلك الحق العيني الذي أخذه بدون وجه حق . واذن فالشيء الذي يجب رده بمقتضى المادة ١٤٥ هو أصل الاستحقاق في الوقف أي حق الانتفاع العيني (droit d'usufruit) وهو ما حصل رده تنفيذاً للحكم الشرعي .

« وحيث انه ظاهر من حكم اصدارته محكمة الزقازيق الابتدائية بتاريخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ أن تلك المحكمة وجدت ورقة ١٢ ابريل سنة ١٩٣٢ المذكورة غامضة العبارة فاضطرت لاستحضار طرفي الخصومة لمناقشتهم في معناها . وهذا الحكم قدمه محمد افندي على يوسف المطعون ضده الثاني لمحكمة النقض ضمن مستنداته . فاذا كانت الورقة غامضة وكانت محكمة الدرجة الأولى ومن بعدها محكمة الاستئناف قد أجرت كل منهما تحقيقاً لازالة هذا الغموض ومعرفة حقيقة السنة المتنازع في وضع اليد فيها على الاطيان فان هذا التحقيق من شأنها مادام يستلزمه التفسير الذي هو من شأنها . واذا كاتنا بعد هذا التحقيق والتفسير قررنا ان الطاعن هو الذي كان واضعاً يده على تلك الاطيان في السنة المتنازع على وضع اليد عليها فيها فان هذا الثبوت أمر موضوعي لارقابة لمحكمة النقض عليه . ويكون هذا الشق الثاني في غير محله .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن أمين افندي على يوسف وحضر عنه الأستاذ احمد رشدي ضد عبد العظيم افندي على يوسف وآخرين وحضر عن الثاني الأستاذ محمد فكري أباطه رقم ٩٨ سنة ٤ ق)

١٢

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

- ١ - نقض وإبرام . صحة الحكم في نتيجته . ابتناؤه على تكيف غير صحيح للوقائع الثابتة به . لانقض .
- ٢ - التعهدات المترتبة على الأفعال . أخذ الشيء بدون حق .

مناط تطبيق المادتين ١٤٥ و ١٤٦ مدني .

المبادئ القانونية

١ - إذا رأت محكمة النقض أن الحكم المطعون فيه صحيح في نتيجته وإن كان قائماً على تكيف غير صحيح للوقائع التي أثبتتها جاز لمحكمة النقض أن تصحح هذا التكيف الخاطيء . بأسباب قانونية من عندها تنطبق على الوقائع

المفكر

« حيث ان الطعن يتحصل في مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ١٤٥ من القانون المدني القاضية بأن من أخذ شيئا بغير استحقاق وجب عليه رده والمبلغ المطلوب هو مال أخذه مورث المطعون ضدهم بلا حق فهو واجب الرد خلافا لما قضى به الحكم . ويقول الطاعنون أن هذا الرد ليس واجبا بحكم القانون المدني فقط بل هو واجب بحكم الشريعة الاسلامية كما يعلم من المادتين ٣٨٦ و ٣٨٩ من قانون العدل والانصاف . ويضيفون أن محكمة الاستئناف مع قولها ان قاعدة المادة ١٤٥ من القانون المدني مؤسسة على مبدأ عدم جواز الاثراء على حساب الغير فانها مع ذلك لم تعمل بمقتضى هذا المبدأ إذ هي تقول أن راغب افندي اسماعيل كان من الأغنياء فلم يكن المبلغ الذي أخذه في السنين المذكورة بجاعله مثرىا وبينما هي تقول هذا مما يقتضى أن تركته مليئة وفيها هذا المبلغ ولا يضيرها دفعه فانها مع ذلك ترفض الدعوى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اذا كان صحيحا في نتيجته فان ما أورده في تفسير المادة ١٤٥ من قوله أن استلام مورث المطعون ضدهم للبالغ التي استولى عليها من غلة الوقف وأن كان أخذا بغير حق إلا أنه لا يجب عليه ولا على ورثته من بعده ردها لأنه بقبضه هذه المبالغ لم يثر على حساب الغير - ما أورده من ذلك غير صائب . ثم هو غير مفيد في الدعوى الحالية وأمثالها لأنه قائم على تكيف غير صحيح للوقائع التي أثبتها . وكذلك كل ما أورده الطاعنون في تقرير طعنهم ومذكرتهم من تفسير للمادة ١٤٥ المذكورة فهو غير مؤثر في الحقيقة القانونية الواجب تطبيقها في الدعوى بعد تكيف وقائعها الثابتة التكيف الصحيح .

« وحيث ان المادتين ١٤٥ و ١٤٦ في علاقتهما بالدعوى الحالية لا غموض في عبارتهما ولا ابهام حتى تحتاج أية منهما للجهد في التفسير وإنما تطبيقهما يقتضى حتما التفريق بين الشيء المأخوذ بدون حق وبين ثمرته فان لكل حكما إذ الشيء المأخوذ واجب الرد على كل حال أما الثمرة فواجبة الرد إذا كان أخذ الشيء قد أخذه بسوء نية عالما أن لاحق له فيه أما إذا كان أخذه إياه وقع بسلامة نية فلا رد للثمرة .

« وحيث ان الفصل في الطعن الحالي يقتضى إذن معرفة ماذا هو المطلوب بالدعوى أهو الشيء المأخوذ بلا حق أم هو ثمرته

« وحيث ان الواقع الذي أثبتته محكمة الاستئناف هو أن المرحوم راغب افندي اسماعيل مورث المطعون ضدهم كان يعتبر نفسه مستحقا في وقف المرحوم سلطان باشا في الحصة المنحلة في سنة ١٩٠٢ عن جدته الست مصرية وكان يعتقد هذا تمام الاعتقاد ويعتقده معه ناظر الوقف وباقي المستحقين إعتقادا هم جميعا سليمو النية فيه ولذلك فقد أخذ من سنة ١٩٠٢ الى سنة ١٩١٦ يستولى على نصيبه من غلة الوقف الى أن قام المرحوم طه أبو غنيمه مورث الطاعنين فادعى الاستحقاق دونه وحصل على حكم شرعى لمصلحته من محكمة بنى سويف الشرعية في سنة ١٩١٨ تأيد من المحكمة العليا الشرعية في سنة ١٩١٩ وأن أساس هذا الحكم الشرعى هو تفسير الشروط الواردة بكتاب الوقف تفسيرا لغويا ونحويا يخالف التفسير الذي كان يعتقده ناظر الوقف والمستحقون فيه . وانه من بعد صدور ذلك الحكم رفع طه أبو غنيمه الدعوى الحالية يطلب بها من ورثة راغب افندي اسماعيل (الذي توفي من قبل) رد ما يخصه مما أخذه مورثهم من غلة

الوقف في جميع السنين الماضية التي استولى فيها على هذه الغلة .

« وحيث ان الواضح بكل بساطة من هذا الواقع الذي أثبتته الحكم ان الذي أخذه مورث المطعون ضدهم بدون حق انما هو حق الانتفاع أو أصل الاستحقاق ذلك الحق العيني الذي كان واضعا يده عليه بواسطة ناظر الوقف . وان المال الذي كان يقبضه سنويا إنما هو ريع ذلك الحق العيني الذي أخذه ووضع يده عليه بواسطة الناظر بدون وجه حق .

« وحيث أنه مادام ان الشيء الذي كان مأخوذاً بدون وجه حق انما هو أصل الاستحقاق في الوقف أي حق الانتفاع العيني (droit d'usufruit) فهذا الشيء هو الذي كان واجبا رده بمقتضى المادة ١٤٥ وقد حصل رده فعلا تنفيذاً للحكم الشرعي . ومفهوم بالبداية أن هذا الحكم لم يصدر إلا بعد أن تمسك راغب افندى اسماعيل وناظر الوقف بما يفهمانه من ان شرط الواقف يجعل راغب افندى اسماعيل هو صاحب الانتفاع ذلك الفهم الذي أثبتته الحكم المطعون فيه فلما لم يقبل ناظر الوقف أن يجعل حيازته لحق الانتفاع هذا هي لزمة طه أبو غنيمه رفع أبو غنيمه دعواه على الناظر وعلى راغب اسماعيل لتقرر المحكمة ان أبا غنيمه هو صاحب حق الانتفاع دون راغب ولتأمر الناظر بتنفيذ هذا أي بأن تكون حيازته لهذا الحق هي لزمة أبو غنيمه لا لزمة راغب وقد فعلت .

« وحيث ان الدعوى الحالية ليس مطلوباً بها إلا ريع ذلك الحق العيني الذي كان مأخوذاً بلا حق .

« وحيث ان حكم الريع هو عدم وجوب رده متى كان أخذ الشيء المنتج للريع قد أخذه لسلامة نية غير عالم بعدم استحقاقه كما هو مقتضى

حكم المادة ١٤٦ من القانون المدني .

« وحيث ان الثابت في الدعوى أن مورث المطعون ضدهم إذا كان أخذ حق الانتفاع ووضع يده عليه بواسطة ناظر الوقف فانما فعل وهو معتقد بكل سلامة نية ان ذلك الحق حقه وسنده في هذا الاعتقاد كتاب الوقف نفسه . فالقانون يقضى بان لامتثولة عليه فيما يكون حصل عليه من الريع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه هو وتقرير الطعن تناسيا ما هو الشيء المأخوذ بلاحق واعتبرا أن الريع هو هو ذلك الشيء المأخوذ بلاحق وأخذاً بناء على هذا التكييف الخاطئ . يفسران المادة ١٤٥ تفسيراً غير منتج .

« وحيث انه للأسباب المتقدمة وحدها يكون الحكم المطعون فيه صحيحاً . ولا محل للأخذ بما يعتمد عليه الطاعنين من النصوص الشرعية أمام نصوص القانون المدني .

(طعن ورثة المرحوم طه أبو غنيمه وحضر عنهم الاستاذ سابا حبشى ضد الست حنيفه هانم وآخرين رقم ١٠٦ سنة ٤٤ ق)

١٣

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

أهلية :

١ - اقرار . الأهلية المشترطة لصحته . أهلية المقر . جواز الاقرار للصغير وللجنون .

٢ - اقرار . تعيين محكمة الموضوع أن الاقرار اخبار عن حقيقة واقعية . اعطاء هذا الاقرار شكل عقد بيع . ثبوت صحة الاقرار . الطعن بصورية الاقرار . حكم الصورية لاشأن له بالواقع الثابت .

المبادئ القانونية

١ - الأهلية التي تشترط لصحة الأقرار

هي أهلية المقر للتصرف فيما أقرب به أما المقر له

فلا يشترط فيه أهلية ما بل يجوز الاقرار للصغير غير المميز والمجنون . كما أن الأقرار لا تستلزم قبول المقر له وإنما ترد برده فقط .
٢ - متى أثبتت محكمة الموضوع في حكمها أن الاقرار المسند للمقر هو إخبار صادق عن حقيقة واقعية لا شبهة فيها ولا شك فلا يضير هذا الإخبار الصحيح أن يكون أعطى له شكل عقديع . ومتى ثبتت صحة هذا الاقرار واقعياً - وثبوتها هذا هو أمر موضوعي لا رقابة لمحكمة النقض عليه - فسواء بعد ذلك أخطأت تلك المحكمة في إيراد حكم القانون فيما زعم من صورية الاقرار ذاته وكونه حاصلًا بطريق التواطؤ أو لم تخطئ - فإن حكم الصورية لا شأن له بالواقع الذي أثبتته بل حكم هذا الواقع هو وجوب اعتبار المقر لهم وأيهم من قبلهم المالكين للأطيان المقر بها وأنها لم تخرج قط عن ملكيتهم .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن هو - أولاً - الخطأ في تطبيق القانون . وذلك من النواحي الآتية (١) اعتبار المحكمة أن العقد عقد بيع صحيح مع أن بعض المشتريين قصر لأهلية فهم لقبول البيع ومع كون العاقد يلزم أن يكون ذا أهلية كقتضى المواد ٢٣٦ و ٢٤٦ من القانون المدني ولم تبين المحكمة من الذي قبل عن هؤلاء القصر وبأى صفة قبل و (٢) تجهيل المبيع لعدم بيان حدوده ومساحاته و (٣) أن العقد الذي يتحدى به ورثة ابسخرون مذكور فيه أنه يصير تحرير عقد نهائي وإن تحرير هذا العقد النهائي موقوف على الانتهاء في قضية لمن يدعى الخواجه ناتان (وهي قضية خاصة عن أطيان بطرس افندى مرجان بمحلة أبو علي) ويقول الطاعنون أن

توقيف تحرير العقد النهائي على الانتهاء من تلك القضية يفيد أن وجود البيع معلق على شرط موقوف هو نتيجة قضية ناتان المذكورة وإن البيع إذن لم يتم والملكية لم تنقل - ثانياً - الخطأ في تأويل القانون - وفي هذا الوجه يقول الطاعنون أن المحكمة ارتأت أن الدائن الذي يدعى صورية التصرف الحاصل من مدینه ينبغي أن يكون دينه ثابتاً ومسجلاً من قبل حصول التصرف المطعون فيه .

« وحيث أن مافي وجهي الطعن بقطع النظر عن صحته وعدم صحته كله غير منتج في الطعن الحالي ويان ذلك أن محكمة الاستئناف وجدت عبدالعزیز افندی خليل برکات وباقي ورثة والده بوجهون مطاعن كثيرة للعقد باعتباره عقديع فهي ابتدأت ترد على هذه المطاعن على التسليم - مجازاة لهم - بأن العقد هو عقد بيع فردتها جميعاً في عبارات مطولة وبعد ما أتت فتناولت ما أدلى به ورثة ابسخرون من أن حقيقة هذا العقد هو اقرار لهم من بطرس افندی مرجان بملكية هذه الأطيان وقد وضع الاقرار في صورة عقد بيع وأن سبب هذا الاقرار هو أن ابسخرون عوض مورثهم كان رجلاً هرماً ماتت زوجته فتزوج بأخرى وخشى أولاده من الزوجة الأولى ومنهم سيدة كانت متزوجة ببطرس افندی مرجان - خشوا أن تؤثر عليه زوجته الجديدة فيتصرف في ملكه تصرفاً ضاراً بهم فلم يجدوا المنع من هذا سوى أن يكلفوه بيع أطيانه لبطرس افندی مرجان وقد باعها له فعلاً بعقد محرر في ٢٥ يولييه سنة ١٩٠٨ ومسجل تسجيلًا كلياً في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٨ وهو عقد صوري محرر لهذا الغرض غرض حفظ الملك للبائع ومنعه من التصرف فيه . وأنه لما توفي ابسخرون عوض في ٢٧ مايو سنة ١٩٢١ قام ورثته من فورهم بطالبون بطرس افندی مرجان برد ملك أيهم اليهم (٥)

هي اهلية المقر للتصرف فيما أقربه اما المقر له فلا يشترط فيه اهلية ما بل يجوز الاقرار للصغير غير المميز والمجنون. كما ان الأقارير لا تستلزم قبول المقر له وانما ترتد برده فقط. ومتى كان الأمر كذلك فكل ما خاض فيه الطاعنون من عدم اهلية بعض المشتري وعدم قبول البيع من ذي صفة للتحدث عنهم هو كلام منقول عن موطنه وغير منتج مادامت المسألة كما أثبتتها محكمة الموضوع مسألة اقرار لا مسألة بيع وشراء. وكذلك الحال في كون البيع معلقا وجوده على شرط او غير معلق وكون المبيع محدودا او غير محدود لأنه لا بيع ولا شراء بل اقرار لورثة ابسخرون عوضا بأن الاطيان اطيان ايهم وان عقد سنة ١٩٠٨ صوري وهذا الاقرار لا تعليق فيه بل هو لا يحتمل التعليق لشيء. كما انه بقطع النظر عن ان هؤلاء الورثة هم الأعم بمحدود اطيان ايهم ومواقعها وان من الفضول الاقيات عليهم في هذا الصدد - بقطع النظر عن هذا فانه سواء عليهم استلواها ووضعوا يدهم عليها بسبب هذا الاقرار أم هم لما استلواها. إذ لا اتاج لشيء من ذلك في الطعن الحالي لأنه يكفيهم ان يكون بطرس افندي مرجان أقر لهم بملكية ما أخذه من ايهم بعقد سنة ١٩٠٨ حتى يستحقوه استحقاقا يحتجون به على الطاعنين وهم وشأنهم في الاستلام وعدمه مما لا مدخل للطاعنين فيه اللهم الا اذا كان ما ينزع الطاعنون ملكيته خارجا عما في عقد سنة ١٩٠٨ وظاهر من الحكم ان هذا غير حاصل. ومثل ذلك ما قيل عن خطأ محكمة الموضوع في بيان حكم القانون في شأن الصورية فان اقوال الطاعنين في هذا الصدد وان كان غير مفهوم منها أي صورية يقصدون الا انهم ان كانوا يقصدون صورية عقد البيع على اعتبار انه عقد منشيء للملكية لم تكن لورثة ابسخرون من قبل وانه صوري لم ينقل هذه الملكية فانه لا بيع ولا شراء من هذا القبيل

فقرر لهم ورقة ٢ يونيه سنة ١٩٢١ أي بعد وفاة ايهم بخمسة ايام تعهد فيها بتحرير عقد بيع نهائي عن اطيانه بناحية محلة ابو علي الى زكي افندي ابسخرون واخوته الاشقاء وغير الاشقاء وقرر انه قبض الثمن ومقداره ٢٠٠٠ جنيه وان للمشتري وضع يدهم على الاطيان من تاريخه ولأن هذه الورقة بمحلة لا يان فيها لمقدار ما باعه ولا لأسماء المشتري فقد حرر لهم بظهرها في أول اغسطس سنة ١٩٢٢ بيانا للاطيان المبيعة للورثة باحواضها وقد ذكرت اسماءهم وأمام كل منهم مقدار ما اشتراه وقد تقرر في محرر أول اغسطس سنة ١٩٢٢ هذا ان المشتري وضعوا يدهم على المبيع كما تقرر ان تحرير عقد البيع النهائي يكون عند الفصل في قضية الخواجه ناتان ابراهيم جلانطه (وهي قضية مرفوعة من بطرس افندي على ناتان المذكور بخصوص فدانين ونصف) وانه اذا تأخر بطرس افندي عن تحرير العقد النهائي فيعتبر هذا العقد نهائيا. تناولت المحكمة هذا القول الذي قاله ورثة ابسخرون فأثبتت صدقه وان محرري ٢ يونيه سنة ١٩٢١ وأول اغسطس سنة ١٩٢٢ وان كانا وضعا في صيغة عقد بيع الا انهما صوريان من جهة الشكل وحقيقة الواقع فيها انها اقرار من بطرس افندي مرجان بأن الملك ملك والدهم وان عقد التمليك الصادر له من والدهم سنة ١٩٠٨ انما كان عقدا صوريا وانه بمحرري يونيه سنة ١٩٢١ واغسطس سنة ١٩٢٢ المذكورين لم يفعل سوى رد هذا الملك لهم لعدم أحقيته فيه. وقد دلت المحكمة على صدق هذا ومطابقته للواقع بقرائن اوردتها في حكمها وهذا هو وحده السبب الجوهرى الذى بنت عليه حكمها لورثة ابسخرون باستحقاقهم في الاطيان المذكورة.

وحيث ان الاهلية التي تشترط لصحة الاقارير

اعتبره حكماً محمداً لعلاقته بخضمه تحديداً نهائياً .

المحكمة

« حيث ان المطعون ضدها قالت في مذكرتها المقدمة لمحكمة النقض بأن الطعن في هذا الحكم غير جائز قبوله لأن وزارة الأوقاف رضيت به وقبلت تنفيذه قبولاً ضمناً إذ هي استلست منها حكر أربع سنوات من سنة ١٩٢٧ لسنة ١٩٣٠ بإيصال قدمته المطعون ضدها لمحكمة النقض ثم استمرت ثلاث سنوات أخرى وهي سنة ١٩٣١ و ١٩٣٢ و ١٩٣٣ تقبض الحكر السنوي بإيصال وفي كل الإيصالات التي أعطتها عن السنوات السبع المذكورة لم تحتفظ لنفسها بأي حق في الطعن في هذا الحكم فجيئها الآن في سنة ١٩٣٤ وطعنها في الحكم لمجرد عدم إعلانه إليها الإقيل تقرير هذا الطعن فيه هو نكس منها لما قبلته ورضيت به والقانون لا يوافقها على هذا .

« وحيث ان المطعون ضدها صادقة فيما تقول إذ تلك الإيصالات المقدمة منها لمحكمة النقض والتي لا يوجد فيها أي تحفظ من قبل وزارة الأوقاف الطاعنة فيها الدليل المقنع على أن وزارة الأوقاف قد اعتبرت الحكم المذكور حكماً محمداً لعلاقة الطرفين تحديداً نهائياً ولذلك أخذت من وقت صدوره تنفيذه بقبض الحكر السنوي الذي قضى به وقد نفذته فعلاً عن سبع سنوات . وما دام هذا القبول من جانبها للحكم أمراً واضحاً فلا سبيل لها إلى العدول عنه بل أن الطعن في هذا الحكم يكون نكناً لعهد أصبح متفقاً عليه والقانون لا يقر ذلك ولهذا يتعين عدم قبول الطعن .

(طعن وزارة الأوقاف ضد السيدة كاملة هاشم شريف وحضر عنها الاستاذ عبد الكريم رؤوف بك رقم ١٠٨ سنة ٤ ق)

ويكون كلامهم عن خطأ المحكمة بفرض صحته كلاماً غير منتج . وإن كانوا يقصدون بالصورية التي أخطأت المحكمة في بيان حكمها صورية الإقرار ذاته وكونه حاصلًا بطريق التواطؤ فإن محكمة الموضوع أثبتت بصفة جلية أنه إخبار صادق عن حقيقة واقعية لا شبهة فيها ولا شك . ولا يضير هذا الإخبار الصحيح أن يكون أعطى له شكل عقد بيع . وما دام هذا الإقرار قد ثبتت صحته واقعيًا وثبوتها هذا - الذي قد يجوز أن تكون محكمة الاستئناف قد أخطأت فيه - هو امر موضوعي لا رقابة لمحكمة النقض بشأنه . واذن فسواء أخطأت تلك المحكمة في إيراد حكم القانون في التصرفات الصورية أو لم تخطئ فإن حكم الصورية لا شأن له بالواقع الذي أثبتته بل حكم هذا الواقع هو وجوب اعتبار المقر لهم وإيهم من قبلهم المالكين للاطيان المقر بها وإنه لم تخرج قط من ملكيتهم أما الكلام في الصورية وإحكامها فغير منتج « وحيث أنه لذلك يتعين رفض الطعن »

(طعن عبد العزيز أفندي خليل بركات عن نفسه وبصفته وحضر عنه الاستاذان عبد الحميد إبراهيم وحسن علام ضد زكي أفندي إسكخرون عوض وآخرين وحضر عنهم الاستاذ مرقس فهمي رقم ١٠٧ سنة ٤ ق)

١٤

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

نقض وإبرام . رضا المحكوم عليه بالحكم الصادر ضده وقبوله وتنفيذه . الطعن في هذا الحكم بطريق النقض . لا يجوز .

(المادة ٩ من قانون إنشاء محكمة النقض)

المبدأ القانوني

متى رضى المحكوم عليه بالحكم الصادر ضده وقبل تنفيذه دون أي تحفظ قبولاً ضمناً فلا يجوز له الطعن في هذا الحكم بطريق النقض لمجرد عدم إعلانه إليه إلا قبيل تقرير هذا الطعن إذ أن قبوله تنفيذ الحكم يدل على أنه

١٥

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

نقض وإرام . مستند . قول محكمة الاستئناف عنه أنه غير موقع عليه من المستأنف عليه . هذه الورقة المقدمة لمحكمة النقض موقع عليها منه . تقدير قيمة هذه الورقة موضوعاً . نقض الحكم وإعادته لمحكمة الاستئناف .

المبدأ القانوني

إذا كانت محكمة الموضوع قد قالت عن الورقة التي قدمها المستأنف ليستدل بها على تعهد المستأنف عليه بدفع مرتبه وعمولاته وعلى أن الصلة بينهما هي صلة قانونية مباشرة أنها ورقة غير موقع عليها من المستأنف عليه، ولاحظت محكمة النقض أن تلك الورقة التي قدمها المستأنف (الطاعن) الى محكمة النقض عليها توقيع من المستأنف عليه ، فنظرا - من جهة - لعدم اختصاص محكمة النقض بتقدير قيمة هذه الورقة موضوعا ومن جهة أخرى لاحتمال أن محكمة الموضوع ربما كان وجه رأيها يتغير لو أنها اعتمدت حصول توقيع المستأنف عليه على تلك الورقة - يتعين أن ينقض الحكم وتعاد الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض الدعوى باطل من ناحيتين - الأولى - من ناحية أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائي فيما ورد بها من أن الطاعن لم يكن طرفا في عقد أول أكتوبر سنة ١٩٣٢ الذي تم بين الياس نعمه اخي الطاعن المالك للورشة وحناء جرجوره المرتب لها ومن أنه

إذا كان هو قد عمل في ورشة أخيه فانما يكون أجره عليه لا على حنا جرجوره . ويقول الطاعن ان كلنا المحكمتين قد أخطأت في تفسير هذا العقد . لأنه وان لم يكن هو طرفا فيه الا أنه قد تضمن فيما تضمنه اتفاق طرفيه على توظيفه هو مراقبا للورشة بمرتب معلوم يقبضه من حنا جرجوره الذي التزم بالصرف على الورشة وكان له قبض اثمان المبيعات هذا الى أن حنا جرجوره قد التزم للطاعن بدفع مرتبه وعمولة بمقتضى تعهد خاص سله له في أول أكتوبر سنة ١٩٣٢ - الثانية - من ناحية ان محكمة الاستئناف بعد ان قررت في صدر حكمها ان الحكم المستأنف قد أصاب فيما قضى به للأسباب التي بني عليها زادت على هذه الأسباب فقالت « ان الورقة المؤرخة في أول أكتوبر سنة ١٩٣٢ التي يتمسك بها المستأنف » « في اثبات صلة قانونية بينه وبين المستأنف ضده » « غير موقع عليها من الأخير » . ويقول الطاعن ان هذا القول مخالف للواقع لأن هذه الورقة موقع عليها من حنا جرجوره .

« وحيث انه اتضح لهذه المحكمة ان الطاعن كان قدم لمحكمة الموضوع مستندي تاريخها أول أكتوبر سنة ١٩٣١ . أولها موقع عليه من الياس نعمه (أخي الطاعن) وحناء جرجوره وهو يتضمن اتفاقهما على توظيف الطاعن مراقبا للورشة براتب شهري معين وعمولة محددة من اثمان المبيعات وقد جاء فيه ان حنا جرجوره هو الملزم بجميع ما يلزم للورشة من أجور وثمان أخشاب وغير ذلك من وجوه الصرف اللازمة لسير العمل ويستولى على إيراداتها وان الياس نعمه نفسه يعتبر مديرا لها بأجرة شهرية قدرها ١٠٠٠ قرش وثنائهما موقع عليه باسم حنا جرجوره يتضمن التزامه بدفع مرتب الطاعن وعمولته .

بينهما هي صلة قانونية مباشرة - هي ورقة غير موقع عليها من حنا جرجوره مع ان تلك الورقة التي قدمها الطاعن لمحكمة النقض عليها توقيع باسم جرجوره المذكور وبما ان محكمة الموضوع ربما كان وجه رأيها يتغير لو أنها اعتمدت حصول توقيع حنا جرجوره على تلك الورقة التي لا اختصاص لمحكمة النقض بتقدير قيمتها موضوعا فمحكمة النقض مضطرة لهذا السبب ان تنقض الحكم وان تعيد الدعوى لمحكمة الاستئناف لتنظرها من جديد .

(طعن جبران نعمه وحضر عنه الاستاذ بديع قربه ضد حنا جرجوره رقم ١١ سنة ٥ ق)

« وحيث ان محكمة النقض وان كان لم يفتها ان الذي اخرج الطاعن من عمله انما هو الحارس القضائي الذي لم يستأنف الطاعن الحكم ضده ولم يفتها أيضا ماورد بالحكم الابتدائي من الأسباب الخاصة بعلاقة الطاعن مع حنا جرجوره تلك الأسباب التي اعتمدتها محكمة الاستئناف - إذا كانت محكمة النقض لم يفتها هذا فانها على كل حال قدرأت محكمة الاستئناف تقول ان الورقة الأخرى المؤرخة أول اكتوبر سنة ١٩٣٢ التي قدمها جبران نعمه المستأنف (الطاعن) ليستدل بها على تعهد حنا جرجوره بدفع مرتبه وعمولته وعلى أن الصلة

قضاء محكمة النقض في الإبرار الجنائية

تصديق هذا الادعاء . ذلك بأن هذا الوعد الصادر من المتهم الأول قد صحبه توكيد من المتهم الثاني بصحة مزاعم المتهم الأول وتأيد لما ادعاه من القدرة على رد المواشي المسروقة . ومثل هذا التوكيد يعتبر قانونا من قبيل الأعمال الخارجية التي تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق المتهم فيما يزعمه من الادعاءات . وبهذه الأعمال الخارجية يرقى كذب المتهم الى مرتبة الطرق الاحتيالية التي تقوم عليها جريمة النصب .

المحكمة

« من حيث ان مبنى الطعن أن الأفعال والوقائع التي نسبتها النيابة للمتهم الأول والمبينة في وصف التهمة الموجهة إليه وإلى زميله ليست مقصورة على أنه أوم المجنى عليه كذبا بقدرته على ارجاع المسروقات بل أنه أكد صدق دعواه

١٦

٢٠ مايو سنة ١٩٣٥

نصب . إيهام المتهم المجنى عليه بقدرته على استرداد الشيء المسروق منه . تأييد المتهم ثان للمتهم الأول في هذا الإيهام . هذا للتأييد هو من الأعمال الخارجة التي يتوفر بها ركن الطرق الاحتيالية . (المادة ٢٩٣ ع)

المبدأ القانوني

إذا أخذ قرار قاضي الإحالة بالوقائع التي تضمنها وصف التهمة المقدم من النيابة فيما يتعلق بجريمة النصب ومن هذه الوقائع « أن المتهم الثاني أيد المتهم الأول فيما أوم به المجنى عليه من أنه قادر على استرداد مواشيه المسروقة » فلا يصح بعد هذا أن يصور القرار الواقعة على أنها مجرد وعد كاذب من المتهم الأول باستحضار المواشي لا يكفي وحده لتكوين جريمة النصب مادام لم يصطحب بأي نوع من طرق الاحتيال لحمل المجنى عليه على

على أساس أن ركن الطرق الاحتيالية متوفر في جريمة النصب .

(طر النياية في قرار قاضي الاحالة ضد احمد المنجي المنجي وآخرين رئاسة وعضوية حضرات مصطفى محمد بك وزكى برزى بك ومحمد فهمى حسين بك واحمد امين بك وعبد الفتاح السيد بك مستشارين وحضور الاستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف رقم ١٢٨٨ سنة ٥ ق)

١٧

٢٠ مايو سنة ١٩٣٥

نقض و ابرام . التقرير بالطعن . عدم تقديم الأسباب في الميعاد . عدم قبول الطعن شكلاً . (المادة ٢٣١ تحقيق)
المبدأ القانوني

إن المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات توجب على الطاعن تقديم أسباب طعنه عند التقرير بالطعن أو عقبه وأن يكون ذلك في ميعاد ثمانية عشر يوماً كاملة بعد صدور الحكم وإلا سقط حقه في الطعن . وحكم هذه المادة واجب الاحترام والتنفيذ حتى لو كان السبب الوحيد الذى يستطيع المحكوم عليه تقديمه هو عدم ختم الحكم في الميعاد . ذلك بأن في تقديم هذا السبب في الميعاد دليلاً على أن الطاعن كان حريصاً على احترام القانون وأنه مصر على السير في طعنه . أما عدم تقديم المتهم أسباباً للطعن اعتماداً على أن النتيجة الحتمية لعدم ختم الحكم في الميعاد هي حصوله على ميعاد جديد لتقديم الأسباب فذلك لا يشفع له في إهدار حكم القانون .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن قرر بالطعن في حكم محكمة الجنايات الصادر ضده بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٥ في يوم صدور الحكم وقدم أسباب طعنه في ١٠ مارس سنة ١٩٣٥ أي بعد انقضاء

بالاستعانة بالمتهم الثانى الذى تدخل بسعيه وتديره وزكى دعواه . ولاشك أن أكاذيب المتهم الأول قد رقت بتدخل المتهم الثانى الى مرتبة الطرق الاحتيالية . واذن فتهمة النصب المنسوبة إلى المتهمين الثلاثة الأول متوافرة الأركان والارتباط بينها وبين ما نسب إلى باقى المتهمين قائم يستدعى نظر وقائع الدعوى كلها معاً بالنسبة لجميع المتهمين « ومن حيث انه بالاطلاع على قرار الاحالة المطعون فيه يرى انه أخذ بالوقائع التى تضمنها وصف التهمة المقدم من النيابة فيما يتعاقب بجريمة النصب ومن هذه الوقائع (ان المتهم الثانى أيد المتهم الأول فيما أُوهم به المجنى عليه من أنه قادر على استرداد مواشيه المسروقة) فما كان يصح بعد هذا أن يصور القرار الواقعة على أنها مجرد وعد كاذب من المتهم الأول باستحضار المواشى بقوله ان هذا الوعد لا يكفي لتكوين جريمة النصب ما دام لم يصطحب بأى نوع من طرق الاحتيال لحمل المجنى عليه على تصديق هذا الادعاء . ذلك بأن هذا الوعد الصادر من المتهم الأول قد صحبه على ما أثبتته القرار المطعون فيه نفسه . تؤكد من المتهم الثانى بصحة مزاعم المتهم الأول وتأيد لما ادعاه من القدرة على رد المواشى المسروقة ومثل هذا التوكيد يعتبر قانوناً من قبيل الأعمال الخارجية التى تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق المتهم فيما يزعمه من الادعاءات . وبهذه الأعمال الخارجية يرقى كذب المتهم الى مرتبة الطرق الاحتيالية التى عليها تقوم جريمة النصب .

« ومن حيث انه لذلك يكون القرار المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون إذ قرر ان ما صدر عن المتهم الأول لا يعدو مجرد الأكاذيب التى لا تبلغ مبلغ الطرق الاحتيالية ويتعين لذلك نقضه وإعادة القضية الى قاضى الاحالة للتصرف فيها

١٨

٢٠ مايو سنة ١٩٣٥

تفتيش . اذن النيابة . بتفتيش منزل دون كسر الباب .
دخول المنزل من احدى نوافذه . لا حرج .
(المادة ٥ من قانون تحقيق الجنايات)

المبدأ القانوني

إن الأصل في دخول المنازل أن يكون من أبوابها ، ولكن إذا تعذر الدخول من تلك الأبواب لأي سبب كان جاز الدخول من المنافذ إذا لم يكن هناك أمر صريح من الجهة المختصة يمنع ذلك . فإذا أذنت النيابة رجل البوليس في تفتيش منزل متهم دون كسر الباب فتعذر عليه دخول المنزل من بابه فدخله من إحدى منافذه فلا حرج عليه .

المحكمة

« من حيث ان مبنى الطعن أن معاون البوليس طلب من النيابة الاذن بكسر باب منزل الطاعن عند التفتيش لأنه دائماً مغلق ولكن النيابة لما تعلم من الضغائن بين رجال البوليس والطاعن أذنت بالتفتيش ورفضت كسر الباب مع تحين الفرص ويظهر من ذلك أن البوليس نفسه حدد الدخول من الباب وهذا هو المفهوم أيضا من اذن النيابة ولكن البوليس مع ذلك دخل المنزل من إحدى نوافذه وقد دفع الطاعن بطلان التفتيش لأنه وقع مخالفا لاذن النيابة فردت المحكمة على هذا بأن دخول المنزل بالكيفية السابقة لا يعتبر مخالفا لاذن النيابة مع أن الواقع هو أن الاذن بالتفتيش مقرون بشرط هو الدخول من الباب دون كسره والأصل في دخول المنازل أن يكون من أبوابها ولم يقل أحد أن النوافذ قد جعلت لدخول المنازل بطريق

الميعاد القانوني المنصوص عليه في المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات وقد أراد لدى المحكمة أن يبرر هذا التأخير بقوله ان الحكم المطعون فيه لم يختم في الميعاد القانوني وقدم إثباتا لذلك شهادة مستخرجة من القلم الجنائي بمحكمة طنطا بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٥ تفيد أن الحكم ومحضر الجلسة لم يردا من محكمة الاستئناف حتى تاريخ تلك الشهادة وقال انه كان في غنى عن أن يقدم سببا لمطعنه عدم ختم الحكم في الميعاد مادامت النتيجة الحتمية لهذا الطعن هو حصوله على ميعاد جديد للتقرير بالأسباب .

« وحيث ان المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات توجب على الطاعن تقديم اسباب طعنه مع التقرير بالطعن أو عقبه وان يكون ذلك في ميعاد ثمانية عشر يوما كاملة بعد صدور الحكم والا كان جزاء المقصر سقوط حقه في الطعن وحكم القانون هذا يجب احترامه وتنفيذه حتى لو كان السبب الوحيد الذي يستطيع المحكوم عليه تقديمه هو عدم ختم الحكم في الميعاد ذلك السبب الذي ينبنى عليه اعطاء ميعاد جديد إذ بما لا شك فيه أن في تقديم هذا السبب في الميعاد دليلا على ان الطاعن كان حريصا على احترام القانون وانه مصر على السير في مطعنه ولا يمكن أن يكون وثوقه من الحصول على ميعاد جديد سيلا اهدار حكم القانون . » وحيث انه لذلك يكون الطعن غير مقبول شكلا .

(طعن عبد المجيد ابراهيم بونس ضد النيابة رقم ١٢٩٣ سنة ٥ ق بالسنة السابقة)

خيانة أمانة . ومتى ثبت أن إيداع المجنى عليه نقوده لدى الجاني كان إيداعا اضطراريا لجأته إليه ظروف طارئة فمن الجائز إثبات حصوله بالبينة مهما كانت قيمة الوديعة .

المحكم

« حيث ان الطعن يتحصل في أن الحكم ذكر أن الطاعن والمجنى عليه يعملان معا في وابلور واحد وأن هذا هو السبب في عدم أخذ كتابة على الطاعن بما تسلمه من النقود مع أن الثابت أن المتهم لا يعمل في الوابلور وإنما كان قد حضر كسمسار ولم يكن محل ثقة وكيل الوابلور . فالوقائع التي أثبتتها المحكمة تتنافى مع الثابت في الأوراق فضلا عن أنها لا تمنع من أخذ كتابة - أما قول المحكمة إن المجنى عليه كان في حالة خوف فإنه ينقضه أن المجنى عليه لم يكن نائما وحده بل كان معه آخرون وكان الباب مغلقا خصوصا وقد نبه وكيل الوابلور على المجنى عليه أن لا يسلم نقودا للتهمة بما كان يتحتم معه على المجنى عليه أن يأخذ » كتابة « على الطاعن - ويقول الطاعن ان الوديعة المدعى بها تزيد على عشرة جنيهات ولا يجوز قانونا اثباتها بالبينة .

« وحيث ان تصوير الواقعة - كما يؤخذ بما أثبتته في هذا الصدد الحكم الاستثنائي المطعون فيه استنادا الى ما شهدت به الشهود - هو ان المجنى عليه بصفته مندوبا عن بنك أيوب بك بطنطا والطاعن بصفته سمسارا يعملان معا في ذلك المحل التجاري بشراء الأقطان وجلبها الى ذلك البنك وانهما سافرا سويا من طنطا لهذا الغرض وصارا يجوبان القرى لابتياح صفقات القطن فلما ان بعدا عن المدينة وأقبل الليل عليها اضطرا للبيت في إحدى القرى في غرفة واحدة بمنزل أحد الأهالي وقد خشي رب الدار أن ينال المجنى عليه سوء فيما معه من النقود لما هو معروف عنه من أنه مندوب

التسلق واذن فالتفتيش باطل ويستتبع ذلك بطلان الحكم .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفع بأن أمر النيابة مقصور على عدم كسر الباب وقد اطاعه رجال البوليس ودخلوا المنزل من غير مخالفة لهذا الأمر .

« ومن حيث ان الأصل في دخول المنازل أن يكون من ابوابها ولكن إذا تعذر الدخول من تلك الأبواب لأي سبب كان جاز الدخول من غيرها من المنافذ إذا لم يكن هناك أمر صريح من الجهة المختصة بمنع ذلك .

« ومن حيث ان دخول رجال البوليس في منزل الطاعن من النافذة كان بسبب منعهم الحاصل من النيابة بعدم كسر الباب فاضطروا للدخول من النافذة حتى يشر التفتيش ولا يمكن القول بأنهم في ذلك قد خالفوا أمر النيابة إذ الثابت من الحكم المطعون فيه أن هذا الأمر كان مقصورا على عدم كسر الباب أي أنه لم يمنع رجال البوليس من الدخول من غير الباب ولذلك يكون هذا الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن عبد العزيز أبو طالب الصلاحى ضد النيابة رقم ١٢٨٧ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة)

١٩

٢٠ مايو سنة ١٩٣٥

وديه . تسليم شخص مأمعه من النقود الى شخص آخر له به صلة ليحفظه لديه . خيانة أمانة . جواز اثبات هذه الوديعة بالبينة . (المادة ٣٩٦ ع)

المبدأ القانوني

إذا سلم شخص إلى شخص آخر له به صلة عمل عند مبيتها معا في غرفة واحدة باحدى القرى مأمعه من النقود ليحفظه لديه إلى الصباح فأخذها المستلم وفر فعمله هذا يعتبر

الناحية الوحيدة من الحكم المطعون فيه لا ترى المحكمة محلا لتعديل العقوبة المحكوم بها إذ عقوبة الحبس ستة شهور مع الشغل التي قضى بها على الطاعن تدخل في نطاق المادة ٢٩٦ سالفه الذكر .

(طس الرفاعي عبد الله الجزار ضد النيابة رقم ١٢٩٨ سنة ٥ ق بالمهنة السابقة)

٢٠

٢٠ مايو سنة ١٩٣٥

عقوبة . تقديرها موضوعي . مخالفة المحكمة الاستئنافية لمحكمة الدرجة الأولى في تقدير ظروف المتهم الواحدة . جواره

المبدأ القانوني

تقدير العقوبة أمره موضوعي من حق محكمة الموضوع الفصل فيه بما تراه تبعا لظروف الدعوى . ولأمانع من أن تكون وجهة نظر المحكمة الاستئنافية مخالفة لوجهة نظر محكمة الدرجة الأولى فيما يتعلق بتقدير هذه الظروف فإذا رأت المحكمة الاستئنافية - خلافا لما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى - أن المتهم غير جدير بالشفقة فأن لها ذلك دون أن تكون ملزمة بإبداء الأسباب التي حدثت بها إلى مخالفة محكمة الدرجة الأولى في وجهة نظرها

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول هو ان الحكم المطعون فيه بنى على أقوال صدرت من المجنى عليه في التحقيقات قبل وفاته وأما الشهود الآخرون فشهادتهم سماعية نقلا عن المجنى عليه ويقول الطاعن أيضا انه بين لمحكمة الموضوع استحالة ان يكون المجنى عليه قد تحقق من معرفة الشخص الذي اعتدى عليه لأن الحادثة وقعت بين مساكن العزبة في الساعة التاسعة مساء في ظلام حالك ولكن محكمة الموضوع لم تأخذ بدفاعه هذا ولم ترد عليه .

البنك ومعه من النقود ما لا يستهان به فنبه عليه باتخاذ حيطته وسله مفتاح الغرفة لاغلاقها من الداخل وقد رأى المجنى عليه من جهته أن يزيد في الاحتياط فسلم مامعه من النقود وقدرها ٢٦٠ جنينا إلى زميله الطاعن حتى تنقضي فترة الليل إلى آخر ما كان من هروب الطاعن في الصباح المبكر وتركه مندوب البنك وسفره إلى الزقازيق بغير ماسبب ورجوعه من الزقازيق عن طريق سكة حديد الدلتا محتفيا وضبطه في القطار .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية بعد أن أثبتت ما تقدم ذكره قررت صراحة أن تسليم المجنى عليه النقود للطاعن في هذا الظرف هو تسليم اضطراري اقتضته الظروف الطارئة التي الجأت إلى المبيت معه في إحدى القرى وفي غرفة واحدة - وان هذه الظروف بعينها لا تجعل محلا لأن يأخذ المجنى عليه على الطاعن إيصالا بما أودعه لديه لحين الصباح . » وحيث ان محكمة النقض ترى أن الوقائع والظروف التي أثبتتها الحكم المطعون فيه تودي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة الاستئنافية من أن ايداع المجنى عليه للبلغ المذكور طرف الطاعن انما كان إيداعا اضطراريا الجأت إليه الظروف والوقائع السابق تبيانها ومن الثابت المقرر أنه يجوز قانونا في حالة الوديعة الاضطرارية اثبات حصول التسليم بالينة مهما كانت قيمة الوديعة المسلمة - فالحكم الاستئنافي المطعون فيه كان اذا على حق في قبول الاثبات بالينة وما كان للحكمة بعد ذلك أن تطبق على هذه الواقعة المادة ٢٧٤ فقرة أولى ورابعة كما فعلت بل كان الواجب عليها تطبيق المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات التي رفعت الدعوى أصلا على أساسها باعتبار أن ما وقع من الطاعن هو خيانة أمانة لاسرقة .

« وحيث انه مع وجوب تصحيح هذه

٢١

٢٧ مايو سنة ١٩٣٥

- ١ - تلبس . حالات التلبس . حصرها .
٢ - تلبس . اثباته بشهادة الشهود . عدم جوازه . الحالة
المستتة . (المادتان ٨ و ٢٢ تحقيق)

المبادئ القانونية

١ - إن حالات التلبس واردة في المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات على سبيل الحصر فالقاضي لا يملك خلق حالات تلبس جديدة غير الحالات التي ذكرها القانون بالنص

ولكي يمكن القول بتوفر شرط التلبس الذي يفسح للمأموري الضبطية القضائية في سلطات التحقيق التي فصلها الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات ومنها دخول منزل المتهم وتفتيشه بغير حاجة إلى استئذان النيابة ، يجب أن يكون مأمور الضبطية القضائية قد شاهد بنفسه الجاني وهو في إحدى حالات التلبس التي عدتها المادة ٨ سابقة الذكر . فإذا لم يكن قد شاهد الجاني أثناء ارتكابه الجريمة فعلا فيجب على الأقل أن يكون قد حضر إلى محل الواقعة عقب ارتكاب الجريمة ببرهنة يسيرة وشاهد آثار الجريمة وهي لا تزال قائمة ومعالمها بادية تنبئ عن وقوعها . فإذا لم يكن لا هذا ولا ذاك فلا أقل من أن يكون شاهد المجنى عليه عقب وقوع الجريمة بزمان قريب وهو يعدو خلف الجاني للملاحقته والقبض عليه أو شاهد عامة الناس وهم يشيرون الجاني بصياحهم أو رأى الجاني عقب وقوع الجريمة بزمان قريب وهو حامل لآلات أو أسلحة أو

« وحيث انه عن الشق الأول من الوجه فان لمحكمة الموضوع الحق في الرجوع الى اقوال المجنى عليه المدونة بالتحقيقات والتعويل عليها متى اطمانت الى اتخاذها عنصرا من عناصر الاثبات في الادانة . اما باقى ماتضمنه وجه الطعن فهو موضوعي لتعلقه بحق المحكمة المطلق في تقدير اقوال الشهود واخذها بها اذا وثقت بصحتها ولا ريب في ان محكمة الموضوع بتعويلها على اقوال المجنى عليه وغيره من الشهود قد نفت ما زعمه الطاعن من استحالة التحقق منه وقت الحادثة ومثل هذا التقدير لاسلطان لمحكمة النقض عليه .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو ان المحكمة الابتدائية رأت ان ظروف الدعوى وصغر سن الطاعن مما يدعو الى استعمال الرأفة . ولكن المحكمة الاستئنافية قالت بعكس ذلك وهو ان ظروف الدعوى تستدعي التشديد فكان واجبا اذن على المحكمة الاستئنافية ان تبين ما هي اسباب التشديد ولا يكفي ان تقول ان ظروف الدعوى هي التي اقتضته » وحيث ان هذا الوجه متعلق بتقدير العقوبة وهو من حق محكمة الموضوع الفصل فيه بما تراه تبعا لظروف الدعوى ولا مانع من ان تكون وجهة نظر المحكمة الاستئنافية مخالفة لوجهة نظر المحكمة الابتدائية فيما يختص بتقدير هذه الظروف فالمحكمة الاستئنافية حين رأت - خلافا لما ذهبت اليه محكمة أول درجة ان الطاعن غير جدير بالشفقة لم تعمل الا ما هو من صميم اختصاصها وهو تقدير العقوبة بحسب ما تراهى لها من ظروف الدعوى دون ان تكون ملزمة بأن تبدى الاسباب التي حدثت بها الى مخالفة محكمة أول درجة في وجهة نظرها .

(طعن عناني احمد عواد ضد النيابة رقم ١٣٠٠ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة)

في حالة تلبس بجريمة الزنا وذلك لتعذر اشتراط
المشاهدة في هذه الحالة بواسطة مأموري
الضبطية القضائية .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الأول من
وجهي الطعن الواردين بتقرير الطاعن الرابع ان
الطاعن دفع أمام المحكمة الابتدائية بطلان محضر
التفتيش لعدم صدور إذن به من النيابة ولكن
المحكمة قالت ان الطاعنين كانوا في حالة تلبس
وقررت ان أحوال التلبس لم ترد على سبيل الحصر
في المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات ، مع
أن هذا الذي ذهبت اليه المحكمة مخالف للقانون ،
ومتى كان الواقع أن أحوال التلبس واردة في
القانون على سبيل الحصر ولم تكن الحالة التي
جرى فيها التفتيش في القضية الحالية بداخله ضمن
الأحوال المنصوص عليها فان التفتيش يكون باطلا
لوقوعه في غير أحوال التلبس من جهة ولعدم
صدور إذن به من النيابة من جهة أخرى . وقد
تمسك الطاعن بهذا الدفع مرة أخرى أمام المحكمة
الاستئنافية ولكن المحكمة لم ترد عليه بأكثر من
تأييد الحكم المستأنف لأسبابه .

« ومن حيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائي
المؤيد استئنافاً لأسبابه يبين أنه ذكر ان الدفاع
عن المتهمين تمسك ببطلان محضر التفتيش وجميع
الاجراءات التي ترتبت عليه لأن التفتيش جرى
بدون إذن من النيابة ثم ذكر الحكم الواقعة على
الصورة التي حدثت بها ومحصلها أن ضابط
البوليس علم ان المتهم الأول والآخر يتجران
بالمخدرات فارسل اليهما مرشداً وأعطاه قطعة من
ذوات القرشين معلية وكلفه شراء المادة المخدرة
بها ففعل وبعد قليل عاد المرشد الى الضابط ومعه

أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها
على أنه مرتكب للجريمة أو مشارك في ارتكابها .
وليس يكفي لاعتبار حالة التلبس قائمة تتيح لمأموري
الضبطية القضائية الاستمتاع بتلك السلطات
الواسعة السابقة الاشارة إليها أن يكون ذلك
المأمور قد تلقى نبأ التلبس من طريق الرواية
من شاهد على حين أن لا يكون هو نفسه قد
شاهد صورة من صورته المتقدمة الذكر . فاذا
كان الثابت أن الذي شاهد المتهم في حالة
التلبس بالجريمة - وهي جريمة بيع المواد
المخدرة - هو المرشد الذي أرسله ضابط
البوليس لشراء المادة المخدرة ، فلما حضر الضابط
إلى المنزل لم يكن به من الآثار الظاهرة لتلك
الجريمة ما يستطيع ضابط البوليس مشاهدته
والاستدلال به على قيام حالة التلبس فلا يمكن
عند حضور الضابط اعتبار هذا المتهم في حالة
تلبس . ولا يمكن اعتبار ورقة المادة المخدرة
التي حملها المرشد إلى الضابط عقب البيع أثراً
من آثار الجريمة يكفي لجعل حالة التلبس قائمة
فعلاً وقت انتقال الضابط . لأن الآثار التي
يمكن اتخاذها أمانة على قيام حالة التلبس إنما
هي الآثار التي تنبئ بنفسها عن أنها من مخلفات
الجريمة والتي لا تحتاج في الأنباء عن ذلك إلى
شهادة شاهد .

٢ - إن القانون لا يجيز إثبات التلبس بشهادة
الشهود إلا في باب الزنا فان المتفق عليه أنه ليس
من الضروري أن يشاهد الشريك متلبساً
بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية
بل يكفي أن يشهد بعض الشهود برويتهم إياه

وردة في المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات على سبيل الحصر خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه وان القاضي لا يملك خلق حالات تلبس جديدة غير الحالات التي ذكرها القانون بالنص فلا يبقى بعد هذا سوى بحث ما إذا كان التفتيش الذي أجراه ضابط البوليس قد وقع في ظروف تبيحه قانونا أو لم يكن شيء من ذلك .

« ومن حيث ان قانون تحقيق الجنايات لا يبيح للمأموري الضبطية القضائية دخول منازل المتهمين وتفتيشها بغير اذن من النيابة الا في حالة تلبس الجاني بالجناية وفي الحالة الخاصة المنصوص عليها في المادة ٢٣ من ذلك القانون وهي ليست موضوع بحث هذه القضية . ولكي يمكن القول بتوفر شرط التلبس الذي يفسح للمأموري الضبطية القضائية في سلطات التحقيق التي فصلها الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات ومنها دخول منزل المتهم وتفتيشه بغير حاجة الى استئذان النيابة ، يجب أن يكون مأمور الضبطية القضائية قد شاهد بنفسه الجاني وهو في إحدى حالات التلبس التي عدتها المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات فاذا لم يكن قد شاهد الجاني اثناء ارتكابه الجريمة فعلا فيجب على الأقل أن يكون قد حضر إلى محل الواقعة عقب ارتكاب الجريمة برهة يسيرة وشاهد آثار الجريمة وهي لا تزال قائمة ومعالمها بادية تنبئ عن وقوعها فاذا لم يكن لا هذا ولا ذاك فلا أقل من أن يكون شاهد المجنى عليه عقب وقوع الجريمة بزمان قريب ، هو يعدو خلف الجاني لملاحقته والقبض عليه أو شاهد عامة الناس وهم يشيرون الجاني بصياحهم أو رأى الجاني عقب وقوع الجناية بزمان قريب وهو حامل لآلات أو اسلحة أو امتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه مرتكب للجريمة أو مشارك في ارتكابها . وليس

ورقة هيروين قال انه اشترأها من المتهم الأول وان الذي تسلم منه النقود هو المتهم الثالث فقام الضابط من فوره ودهم منزل المتهمين فوجدهم جميعا به ثم شرع في تفتيش الأماكن وضبط ماعثر عليه من المادة المخدرة الخ ... وعقب الحكم على ذلك بقوله أن الدفاع لا يرى في هذه الحالة حالة تلبس ثم أجاب عن ذلك بقوله « ان المحكمة » « تعتبر هذه الحالة حالة تلبس لأن أحوال » « التلبس لا تقع تحت حصر وجاءت في قانون » « تحقيق الجنايات على سبيل التمثيل فقط وللقاضي » « الحرية التامة في تقدير أحوال التلبس بل » « بالعكس فان هذه الحالة من أظهر حالات » « التلبس لأن الضابط أراد أن يتحقق من رواية » « المرشد وليتأكد من معرفة ما إذا كان » « المتهمون يخفون المخدرات بمنزلهم أو بمكان » « آخر فلجأ الى هذه الحيلة المشروعة وأرسل » « المرشد فقدم له الورقة وهي جسم الجريمة » « والتي أثبتت بدليل قاطع أن المتهمين يتجرون » « بالمخدرات فهاجم المنزل في الحال وعثر على » « المخدر ولولا سرعة قيامه بهذا العمل لانعدمت » « آثار الجريمة وأما القول بأنه كان يجب عليه » « أن يحصل على اذن كتابي ابتداء وقبل الهجوم » « على المنزل فهذا القول يرد عليه أن الضابط » « ربما كان يتوقع أن المرشد سيفشل في مهمته » « وفضلا عن ذلك فان يسع المخدر بمعرفة المتهمين » « واعطاءه للمرشد فيه كل معنى من معاني التلبس » « ولذلك يكون هذا الدفع في غير محله ويتعين » « رفضه » وبالإطلاع على محضر الجلسة الاستئنافية يرى أن الدفاع عن المتهمين عاد إلى التمسك بهذا الدفع ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر الى هذا الدفع واكتفى بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه » « ومن حيث انه لا نزاع في ان حالات التلبس

في الانباء عن ذلك إلى شهادة شاهد كالمُرشد في هذه القضية وقد تبين مما تقدم أنه لا يقبل إثبات حاله التلبس بشهادة الشهود .

« ومن حيث أنه من مجموع ما تقدم يبين أن الحكم المطعون فيه خطأ إذ اعتبر حالة التلبس قائمة في القضية الحالية - فهذا ولعدم صدور إذن من النيابة بتفتيش منزل الطاعنين يكون التفتيش قد وقع باطلا هو وكل ما ترتب عليه من اجراءات ويكون الدليل المستعمل من ضبط المادة المخدرة مع الأول والآخر من الطاعنين وكذا من شهادة الضابط الذي قام بالتفتيش وشهادة اعوانه باطلا ولا أثر له .

« ومن حيث أن الطاعن الأول وان كان لم يبين طعنه على بطلان محضر التفتيش إلا أنه يستفيد من السبب المقدم من الطاعن الرابع مادام محضر التفتيش هو أساس ادانة الطاعنين .

« ومن حيث أن الطاعة الثانية وإن كانت لم تقدم تقريراً بأسباب طعنها إلا أنها تستفيد هي أيضاً من بطلان محضر التفتيش للسبب المتقدم .

« ومن حيث أن الطاعن عن الثالث معترف في جميع أدوار التحقيق وأمام المحكمة الابتدائية بأنه هو الذي باع المادة المخدرة للمرشد كما جاء بأسباب الحكم الابتدائي التي أخذ بها الحكم المطعون فيه فحالته إذن قائمة بذاتها ولا يمكن أن يستفيد من بطلان محضر التفتيش . ومادام هو لم يقدم تقريراً بأسباب طعنه فطعنه إذن غير مقبول شكلاً .

« ومن حيث أنه بسبب بطلان محضر التفتيش وانعدام الدليل على إحراز الطاعنين الأولى والثانية والرابع للمادة المخدرة يتعين نقض الحكم فيما يتعلق بما قضى به من معاقبة هؤلاء الطاعنين على هذه الجريمة وبرائتهم مما اسند اليهم بشأنها .

يكفي لاعتبار حالة التلبس قائمة تبيح للمأمور الضبطية القضائية الاستمتاع بتلك السلطات الواسعة المبينة - في الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات أن يكون ذلك المأمور قد تلقى نبأ التلبس من طريق الرواية عن شاهد على حين أن لا يكون قد شاهد هو بنفسه صورة من صور المتقدم ذكرها وإلا لاستحال الأمر إلى إمكان إثبات التلبس بشهادة الشهود وهو لا يجيزه أحد من رجال القانون إلا في باب الزنا إذ اتفقوا على أنه ليس من الضروري أن يشاهد الشريك متلبساً بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية بل يكفي أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم إياه في حالة تلبس بجريمة الزنا وذلك لتعذر اشتراط المشاهدة في هذه الحالة بواسطة مأموري الضبطية القضائية .

« ومن حيث أن واقع الأمر في القضية الحالية أن الذي شاهد الطاعنين في حالة التلبس بالجريمة وهي جريمة بيع المواد المخدرة هو المرشد الذي أرسله ضابط البوليس لشراء المادة المخدرة وقد تمت هذه الجريمة وزالت آثارها بانتهاء البيع فلما حضر الضابط إلى المنزل لم يكن به من الآثار الظاهرة لتلك الجريمة ما يستطيع ضابط البوليس مشاهدته والاستدلال به على قيام حالة التلبس وبذلك يكون انتقاله قد وقع في ظرف لم يكن فيه الطاعنون في حالة من أحوال التلبس التي نص عليها القانون . ولا يمكن أن يقال أن ورقة الميروين التي حملها المرشد إلى الضابط عقب البيع هي أثر من آثار الجريمة يكفي لجعل حالة التلبس قائمة بالفعل وقت انتقال الضابط لأن الآثار التي يمكن اتخاذها أمارة على قيام حالة التلبس وبالتالي دليلاً مادياً على وقوع الجريمة إنما هي تلك الآثار التي تنبئ بنفسها عن أنها من مخلفات الجريمة والتي لا تحتاج

وإذن فإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المجنى عليه شعر بألم عند التبول فقصد إلى منزل المتهم الذي كان تمورجياً بعيادة أحد الأطباء. فتولى هذا المتهم علاج المجنى عليه بأن أدخل بقبله قسطرة ولكن هذا العمل قد أساء إلى المجنى عليه وتفاقت حالته إلى أن توفي وظهر من الكشف التشريحي أنه مصاب بجرحين بالمثانة وبمقدم القبل نتيجة إيلاج قسطرة معدنية بمجرى البول بطريقة غير فنية وقد نشأ عن هذه الجروح تسمم دموي عفن أدّى إلى الوفاة فهذه الواقعة لا تكون الجريمة المنصوص عنها بالمادة ٢٠٠ ع وهي جريمة إحداث جرح عمد لم يقصد به القتل ولكنه أفضى إلى الموت وإنما هي تكون جريمة القتل الخطأ وعقابها ينطبق على المادة ٢٠٢ ع

الممكن

« من حيث أن حصل الطعن أن النيابة اتهمت سالم مصطفى شكرى المقدم ضده الطعن بأنه أحدث عمداً باحد محمد عبد الرحمن الجروح الموصوفة بالكشف الطبي والتي لم يقصد منها قتله ولكنها أفضت الى وفاته وطلبت عقابه بالمادة ٢٠٠ فقررة اولى من قانون العقوبات . فنضت محكمة أول درجة كما قضت محكمة ثانى درجة بادانة المتهم على أساس أنه ارتكب جريمة القتل الخطأ ولم تفرق المحكمتان بين القصد الجنائى والباعث مع ان قصد الضرر أو قصد الجرح لا أهمية له فى ذاته وكل ما يتطلبه القانون هو توفر القصد الجنائى وهو متوفر لأن المتهم قد ارتكب الفعل المادى الذى ارتكبه عامداً وهو يعلم حق العلم ان هذا العمل يحرمه عليه القانون لأنه غير مخصص له بتعاطى

» ومن حيث أنه لا شأن لمخضرتفتيش بجريمة المقاومة المحكوم من أجلها على الطاعن الأول ولا بجريمة الشروع فى الرشوة المحكوم من أجلها على الطاعن الرابع لا ابتناء كل منهما على أدلة مستقلة بينها الحكم المطعون فيه فيتعين رفض الطعن بالنسبة لهاتين الجريمتين .

(طعن احمد محمد حسن الشهير بالغول وآخرين ضد النيابة رقم ١١٢٤ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة - عددا حضرة صاحب العزة محمد يس مهنا بك رئيس نيابة الاستئناف بدلا من الاستاذ محمد جلال صادق)

٢٢

٢٧ مايو سنة ١٩٣٥

ضرب . انضرب أو الجرح البسيط . الضرب المفضى الى الموت .
القصد الجنائى فى هذه الجريمة . عدم تعدد الجاني .
احداث الجرح . حدوث الوفاة . قتل خطأ .
(المادتان ٢٠٠ و ٢٠٢ ع)

المبدأ القانونى

إن القصد الجنائى فى جرائم الضرب أو الجرح البسيط وجرائم الضرب المفضى إلى الوفاة أو إلعاة المستديمة يتحقق متى تعدد الجاني فعل الضرب أو إحداث الجرح وهو يعلم أن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته . فلا عبء بعد ذلك بالبواعث على ارتكاب ذلك الفعل ولو كانت شريفة . فإذا ثبت من الوقائع أن الجاني لم يتعمد الجرح وأنه أتى فعلا لا يترتب عليه عادة حصول الجرح ثم نشأ عن هذا الفعل جرح بسبب سوء العلاج أو بسبب آخر فلا يمكن اعتباره محدثاً لهذا الجرح عن عمد وإرادة وكل ما تصح نسبته إليه فى هذه الحالة هو أنه تسبب بخطئه فى إحداث هذا الجرح

صناعة الطب وقد جعل الشارع أساس العقاب في المواد ٢٠٦ و ٢٠٥ و ٢٠٠ و ٢٠٤ من قانون العقوبات قصد الجاني مضافاً إليه الأثر المادي المترتبة عليه جرمته وهذا القصد هو تعمد المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته بدون أن يراد بذلك القتل أي أن الشارع أخذ بنظرية القصد الاحتمالي وحمل الجاني جميع النتائج المترتبة على فعله .

« ومن حيث أن الواقعة الثابتة في الحكمين الابتدائي والاستئنافي أن المجنى عليه شعر بألم عند التبول فقصد إلى منزل المتهم الذي كان ترجياً بعيادة أحد الأطباء فتولى هذا المتهم علاج المجنى عليه بأن أدخل بقبلة قسطرة ولكن هذا العمل قد أساء إلى المجنى عليه وتفاقت حالته إلى أن توفي وظهر من الكشف التشريحي أنه مصاب بجرحين بالمثانة وبمقدم القبل نتيجة إيلاج قسطرة معدنية بمجرى البول بطريقة غير فنية وقد نشأ عن هذه الجروح تسمم دعوى عفن أدى إلى الوفاة ولقد طبق الحكم المطعون فيه المادة ٢٠٢ من قانون العقوبات على هذه الواقعة على أساس أنها قتل خطأ وذكراً أنه يجب لتطبيق المادة ٢٠٠ من قانون العقوبات التي تطلب النيابة تطبيقها أن يكون الفعل المادي الصادر من المتهم مقصوداً به إحداث الجرح الأمر الذي لم يتوفر في هذه القضية إذ أن القسطرة التي استعملها المتهم لم يكن من طبيعتها إحداث جرح بل أن الجرح الذي حدث بالمجنى عليه كان نتيجة عدم احتياط المتهم عند استعمالها .

« ومن حيث أن القصد الجنائي في جرائم

الضرب أو الجرح البسيط وجرائم الضرب المفضي إلى الوفاة أو إلى العاهة المستديمة يتحقق متى تعمد الجاني فعل الضرب أو إحداث الجرح وهو يعلم أن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ولا عبرة بعد ذلك بالبواعث على ارتكاب ذلك الفعل ولو كانت شريفة فإذا ثبت من الوقائع أن الجاني لم يتعمد الجرح وأنه أتى فعلاً لا يترتب عليه عادة الجرح ثم نشأ عن هذا الفعل جرح بسبب سوء العلاج أو بسبب آخر فلا يمكن اعتباره محدثاً لهذا الجرح عن عمد وإرادته وإنما يكون مسئولاً جنائياً عن خطئه في إحداث هذا الجرح .

« ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أثبت أن الفعل المادي الصادر من المتهم وهو إدخال القسطرة في قبل المجنى عليه لم يكن مقصوداً به إحداث جرح ولأن تلك القسطرة لم يكن من طبيعتها إحداث الجرح بل أن الجرح الذي حدث بالمجنى عليه كان نتيجة عدم احتياط المتهم عند استعمالها وهذا الذي أثبتته الحكم صريح في أن المتهم لم يتعمد الجرح وأن الجرح إنما نشأ عن خطئه فلا يمكن القول بعد ذلك أن القصد الجنائي في جريمة الجرح المحقق للوفاة متوفر لدى المتهم ويكون الحكم المطعون فيه إذاً أدانته على أساس جريمة القتل الخطأ قد أصاب الحقيقة ولذلك يتعين رفض الطعن (طعن النيابة ضد سالم مصطفى شكرى رقم ١٢١٥ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

٢٣

٢٧ يناير سنة ١٩٣٥

بيع . وصية . شرط عدم نقل التكليف وعدم التصرف .
لا يفيد الايصار .

المبادئ القانونية

١ - احتفاظ البائع بالأرض المبيعة واشتراطه عدم نقل التكليف مدة حياته لا يجعل تصرفه وصية إذ ليس هناك مانع قانوني من أن تكون الملكية لشخص وحق الانتفاع لشخص آخر ولأن نقل التكليف لاعلاقة له بنقل الملكية

٢ - ليس في تعهد المشتري في عقد مشتراه بعدم التصرف بالبيع أو بالرهن في العين المبيعة ما يجعل التصرف الصادر إليه وصية .

المحكمة

« حيث أن موضوع هذه الدعوى يتلخص في أن المستأنفة كتبت لحفيدها المستأنف عليه عقد بيع ابتدائي تاريخه ٩ يونيه سنة ١٩٣٢ بمقدار فدان و ١٢ قيراطا (ومندرة) وقد ذكر في هذا العقد أن المستأنفة قد احتفظت لنفسها بحق الانتفاع بالأرض (والمندرة) مدة حياتها واشترطت عدم نقل التكليف لاسم المستأنف عليه إلا بعد وفاتها ولما كان العقد المذكور غير قابل للتسجيل فقد رفع المستأنف عليه دعوى أمام محكمة طوخ الجزئية ضد المستأنفة طلب فيها الحكم بصحة توقيعها على عقد البيع المذكور وقد اصطلح الطرفان في تلك الدعوى بمقتضى محضر صدقت المحكمة عليه في جلسة ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٢ وتضمن الشروط الآتية

(١) تنازل المستأنف عليه عن ملكية (المندرة) مقابل قبضه مبلغ عشرة جنيهات من المستأنفة وجعل البيع قاصراً على فدان و ١٢ قيراطا وملحقاتها (٢) أقرت المستأنفة بصحة توقيعها على عقد البيع (٣) احتفظت المستأنفة لنفسها بحق الانتفاع بالأرض مدة حياتها (٤) صرحت المستأنفة للمستأنف عليه بتسجيل محضر الصلح (٥) اشترطت المستأنفة عدم نقل التكليف لاسم المستأنف عليه قبل وفاتها .

وقد قام المستأنف عليه بتسجيل محضر الصلح بمحكمة طوخ الشرعية في ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٣ تحت رقم ٥٥ سلسلة وترتب على هذا التسجيل نقل التكليف فعلاً إلى اسم المستأنف عليه . وفي ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٣ رفعت المستأنفة هذه الدعوى طلبت فيها الحكم بتثبيت ملكيتها للفدان والنصف وإلغاء عقد البيع المؤرخ ٩ يونيه سنة ١٩٣٢ وما ترتب عليه من التسجيلات بانية دعواها على أن العقد الصادر منها لم يكن عقداً يبيع بل كان عقد وصية . « وحيث أن المحكمة الابتدائية قد حكمت برفض دعوى المستأنفة فاستأنفت هذا الحكم طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها .

« وحيث أن المستأنفة تقول إن عقد البيع المؤرخ ٩ يونيه سنة ١٩٣٢ لم يكن سوى عقد وصية وأن لها حق الرجوع فيها شرعاً وأن محضر الصلح الذي تم بينها وبين حفيدها المستأنف عليه وتسجل فعلاً لم يغير شيئاً من صفة ونوع التصرف الصادر منها . « وحيث أن العقد الصادر من المستأنفة قد صدر في صورة وصيغة عقد بيع مشتمل على ثمن معين أقرت المستأنفة بقبضه وذكر في العقد المذكور أن

المستأنفة (أولاً) لأنه ليس هناك أى مانع قانوني من أن تكون الملكية لشخص وحق الانتفاع لشخص آخر (ثانياً) لأن نقل التكليف لعلاقة له بنقل الملكية .

« وحيث ان المستأنفة تطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لسماع أقوال شهود يعرفون حقيقة ما قصدته المستأنفة من تصرفها إلى حفيدها .

« وحيث ان المحكمة لا ترى محلاً لإجابة هذا الطلب مادامت عبارات عقد البيع ومحضر الصلح كافية لبيان قصد المستأنفة

« وحيث ان المستأنفة تبدي دفاعاً احتياطياً مؤداه أنها قد قصدت بالتصرف الصادر منها حرمان ورثتها من العين التي اعطتها لحفيدها وان هذا التصرف يعتبر تحايلاً لمخالفة أحكام القانون فهو يعتبر باطلاً من هذه الوجهة واستندت المستأنفة إلى الحكم الصادر من محكمة النقض والابرام في ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ الذي قرر ان احكام المواريث هي من النظام العام فلا يجوز مخالفتها من طريق التحايل بتصرفات تصدر من المورث قبل وفاته الى بعض الورثة دون الآخرين

« وحيث ان هذا الدفاع الاحتياطي لا يجدى المستأنفة نفعا (أولاً) لأن التصرف الصادر منها لم يصدر لو ارث إذ لا جدال في أن المستأنفة عليه لا يرثها بعد وفاتها (ثانياً) لأن الذي له حق الطعن في تصرف المورث هو الوارث صاحب المصلحة لا المورث نفسه أثناء حياته ولا جدال في أن للوارث حق الرضاء بتصرف مورثه ولو كان وصية لوارث .

« وحيث انه يتضح بجلاء مما سبق بيانه ان دعوى المستأنفة لا تستند إلى أساس من القانون أو الحقيقة

المستأنفة قد احتفظت لنفسها بحق الانتفاع بالمبيع مدة حياتها ونصت على انه ليس لها حق التصرف في المبيع بالبيع أو الرهن وجعلت للمستأنف عليه حق تسجيل العقد مع عدم نقل التكليف قبل وفاتها .

« وحيث ان محضر الصلح الذي تم بين الطرفين قد تضمن اقرار المستأنفة بصحة توقيعها على العقد والتصريح للمستأنف عليه بتسجيل محضر الصلح وقد سجل فعلاً .

« وحيث ان العقد المطعون فيه ومحضر الصلح الذي تلاه لم يتضمنا أى شرط يجعل نقل الملكية مؤجلاً إلى ما بعد وفاة المستأنفة بل ان عقد البيع نفسه قد تضمن اقراراً صريحاً من جانب المستأنفة بعدم تصرفها بالبيع أو الرهن في العين المبيعة بالعقد وهذا الاقرار يجعل التصرف الصادر من المستأنفة بعيداً كل البعد عن الوصية التي لا تنتقل الملكية بمقتضاها إلا بعد وفاة الموصي مصراً عليها .

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فان الصلح الذي تم بين المستأنفة والمستأنف عليه دل من جهة أخرى على أن المستأنفة أقرت بصحة توقيعها على عقد البيع ومهدت للمستأنف عليه طريق نقل الملكية بتمكينه من الحصول على سند قابل للتسجيل وقد انتقلت فعلاً بحصوله .

« وحيث انه لا يمكن مع ما تقدم أن يكون التصرف الصادر من المستأنفة تصرفاً بوصية حتى مع التسليم بأن المستأنف عليه لم يدفع الثمن المسمى في العقد لأن عدم دفع الثمن في ذاته لا يجعل التصرف وصية بل يجعله هبة في صورة بيع وهذا تصرف جائز قانوناً .

« وحيث ان احتفاظ المستأنفة بالانتفاع بالأرض المبيعة واشترائها عدم نقل التكليف مدة حياتها لا يجعلان هذا التصرف وصية كما تقول

«وحيث أنه لذلك يتعين رفض هذا الاستئناف (استئناف الست عزل بنت ابراهيم سليمان وحضر عنها الاستاذ اديب متياس ضد جرجس سليمان عبد الملك يوسف وحضر معه الاستاذ محمد سعيد رقم ١١٠٥ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات حسن نبيه المصرى بك وأمين زكى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

٢٤

٢٧ يناير سنة ١٩٣٥

بطلان مرافعة . تأجيل لأجل غير مسمى . انقطاع
المرافعة . قضية مرتبطة بالقضية الموقوفة . عدم الفصل فيها

المبدأ القانوني

تأجيل القضية إلى أجل غير مسمى يأخذ حكم الايقاف وهو ما عبرت عنه المادتان ٣٠٠ و ٣٠١ مرافعات بانقطاع المرافعة . ومتى انقطعت المرافعة أو أوقفت لسبب معين فلا يكون في استطاعة المدعى تجديد السير فيها مادام هذا السبب قائماً . فاذا أجلت قضية إلى أجل غير مسمى لوجود قضية أخرى مرتبطة بها لم يفصل فيها بعد فلا يكون في استطاعة المدعى تجديد السير في الدعوى قبل الفصل في تلك القضية وعلى ذلك فلا محل لطلب إبطال المرافعة

المحكمة

« حيث ان وزارة الأوقاف كانت قد رفعت في سنة ١٩٠٣ دعوى أمام محكمة مصر الابتدائية تقيدت بجدولها العام تحت رقم ٢١٧ سنة ١٩٠٣ ضد محمد افندى أمين وزوجته الست شفيقه هانم محمد واحمد افندى الحسينى (وقد توفوا جميعا) طلبت فيها الحكم بتبعية الأعيان المبينة باعلان الدعوى إلى وقفى السلطان الصالح أيوب والمرحوم حسن أغا باموكياشى .

« وحيث انه بجلسة ٢ يونيه سنة ١٩٠٩ اتفق

طرفا الخصومة على تأجيل القضية إلى أجل غير مسمى لوجود قضية أخرى مرتبطة بها لم يفصل فيها بعد ومنظورة أمام محكمة أخرى ثبت في محضر الجلسة أنها محكمة طنطا وبناء على اتفاق الطرفين قررت المحكمة تأجيل القضية إلى أجل غير مسمى .

« وحيث انه بتاريخ أول أغسطس سنة ١٩١٢ رفعت الست شفيقه هانم محمد الشهيرة بالمرعشليه عن نفسها وبصفقتها وارثة لزوجها المرحوم محمد بك أمين هذه الدعوى رقم ١٠٥٤ سنة ١٩١٢ ضد وزارة الأوقاف واحمد بك الحسينى طلبت فيها الحكم ببطالان المرافعة في القضية رقم ٢١٧ سنة ١٩٠٣ المرفوعة من وزارة الأوقاف لمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ تأجيلها إلى أجل غير مسمى بجلسة ٢ يونيه سنة ١٩٠٩

« وحيث ان احمد بك الحسينى كان قد رفع من جانبه دعوى سابقة ضد وزارة الأوقاف تقيدت تحت رقم ١٠٢٥ سنة ١٩١٢ طلب فيها أيضا الحكم بطلان المرافعة في القضية رقم ٢١٧ سنة ١٩٠٣ للسبب السالف الذكر

« وحيث ان محكمة مصر قد ضمت القضيتين الى بعضهما وحكمت في ٧ يناير سنة ١٩١٣ برفضهما والزام رافعيهما بالمصاريف

« وحيث ان الست شفيقه المرعشليه قد استأنفت الحكم المذكور طالبة الغاء والحكم لها بطلان المرافعة ولم يستأنفه احمد بك الحسينى ولا ورثته .

« وحيث انه بعد وفاة الست شفيقه تجدد السير في هذا الاستئناف باسم ورثتها وهما محمود عبد العزيز والست امينه محمد أمين وقد تنازل الأول عن حقه في الاستئناف وبقيت فيه الست امينه « وحيث ان قانون المرافعات يقول في المادة (٣٠٠) اذا حصل انقطاع المرافعة أو إيقافها بفعل أحد الخصام أو إهماله أو امتناعه فلا يترتب على

وأخذ الخبير يباشر عمله فعلا فلا يكون للمدعى عليه حق طلب بطلان المرافعة مهما طالّت مدة عمل الخبير .

« وحيث ان تأجيل القضية إلى أجل غير مسمى في القضية التي نحن بصددتها كان لوجود قضية أخرى مرتبطة بها لم يفصل فيها بعد فلا يكون في استطاعة الوزارة والحالة هذه تجديد السير في الدعوى قبل أن يفصل في تلك القضية . » وحيث ان وزارة الأوقاف قدمت ما يثبت عدم الفصل في تلك القضية التي كانت منظورة امام المحكمة المختلطة لا محكمة طنطا كما اثبتها خطأ كاتب الجلسة بالمحضر فيكون السبب الذي من أجله انقطعت المرافعة قائما وبالتالي لا يكون في استطاعة الوزارة تجديد السير في الدعوى ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لطلب ابطال المرافعة .

(استئناف الست امينة محمد أمين وحضر عنها الاستاذ احمد نجيب بك براده ضد وزارة الاوقاف وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد رشدي رقم ٤٣٥ سنة ٣٠ ق بالهيئة السابقة)

٢٥

٢٧ يناير سنة ١٩٣٥

- ١ - استئناف فرعى . الحكم بعدم قبول الاستئناف الاصلى .
- ٢ - استئناف أصلى . استئناف فرعى . التفريق بينهما .
- ٣ - استئناف طلبات جديدة . تغيير صفة الخصوم .

المبادئ القانونية

- ١ - ليس للاستئناف الفرعى كيان قائم بذاته بل هو مرتبط بوجود الاستئناف الاصلى وجودا صحيحاً فاذا كان هذا الاستئناف غير موجود لانه غير مقبول فيكون الاستئناف الفرعى مستنداً إلى معدوم غير كائن وعليه يتعين الحكم بعدم قبوله . والقول بغير ذلك معناه التسوية بين الاستئناف الذى يرفعه المستأنف عليه بصفة فرعية مع الاستئناف

ذلك سقوط حقه فى الدعوى الا إذا نص القانون على ذلك صريحا والمادة (٣٠١) تقول « أما اذا استمر الانقطاع مدة ثلاث سنوات فلكل من الأخصام أن يطلب الحكم بطلان المرافعة وتحكم المحكمة به مالم يكن حصل قبل الطلب المذكور ما يترتب عليه منع ذلك البطلان من الاجراءات الصحيحة فى المرافعة »

« وحيث ان قول طرفي الخصومة ان تأجيل القضية إلى أجل غير مسمى لا يأخذ حكم الايقاف - هذا القول لا يتفق مع نصوص القانون السالفة الذكر التي لم تذكر فقط حالة « الايقاف » بل ذكرت ايضا حالة « انقطاع المرافعة » وهذا الانقطاع يتوفر حتما بتأجيل القضية إلى أجل غير مسمى . » وحيث ان المحكمة التشريعية فى طلب بطلان المرافعة تنحصر فى ان استمرار سكوت المدعى عن السير فى دعواه عدة سنوات متوالية وهو قادر على السير فيها يعتبر تنازلا ضمنيا منه عن تلك الدعوى ولا يصح بعد هذا السكوت الطويل أن يبقى المدعى عليه مربوطا بتلك الدعوى ومتربعا تجديد السير فيها من جانب صاحبها حتى تنقضى مدة التقادم الطويلة التي تسقط بها الحقوق .

« وحيث انه متى كانت المرافعة قد انقطعت أو اوقفت لسبب ما فلا يكون فى استطاعة المدعى تجديد السير فيها مادام هذا السبب قائما فيكون من التعسف والتحكم ان يؤخذ فى هذه الحالة بعجزه الاجبارى عن السير فى دعواه ويسأل عن عمل غيره الذى لا يملك فيه شيئا فاذا حكمت المحكمة تمهيدا بان يدب خبير وكلفت المدعى بايداع الأمانة واعلانه مباشرة العمل وأوقفت الدعوى حتى يقدم الخبير تقريره وسكت المدعى عن الايداع وعلان الخبير مدة ثلاث سنوات كان للمدعى عليه حق طلب ابطال المرافعة اما إذا قام المدعى بالايداع وعلان الخبير

الأصلي والاستئناف الذي يرفعه بصفة أصلية مستقلا بذاته مع أنه يجب التفرقة بين الحالين فإذا كان المستأنف عليه قد اختار أن يجعل استئنافه فرعيا مرتبطا بالاستئناف الأصلي كان معنى هذا أنه قابل أن يكون مصير استئنافه الفرعي مرتبطا بمصير الاستئناف الأصلي

٢ - لا يعتبر الاستئناف فرعيا إلا إذا رفع أثناء المرافعة في الاستئناف الأصلي بتقرير في محضر الجلسة أو باعلان مستقل يذكر فيه صراحة أنه استئناف فرعي . أما إذا رفع الاستئناف باعلان مستقل بصفة أصلية وجب اعتباره استئنافا أصليا ولو كان تاريخ رفعه لاحقا لتاريخ رفع الاستئناف من جانب الخصم الآخر .

٣ - لا يجوز أن يقبل أمام محكمة الاستئناف طلبات جديدة لم تكن أبدت أمام المحكمة الابتدائية كما أنه لا يجوز أن ترفع الدعوى أمام محكمة الاستئناف على شخص لم تكن الدعوى مرفوعة عليه أمام المحكمة الابتدائية وعلى ذلك فإذا اختصم شخصان بصفتهما عضوين في شركة فلا يجوز اختصاصهما أمام محكمة الاستئناف بصفتهما الشخصية .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليهما دفعا فرعيا بعدم قبول الاستئناف الأصلي المرفوع ضدتهما من الوزارة لاختصاصهما فيه بصفتهما الشخصية حالة كونهما كانا مختصمين أمام المحكمة الابتدائية بصفتهما عضوين في شركة دباس وطحان -

« وحيث ان بمراجعة اعلان افتتاح هذه الدعوى تبين ان وزارة الاشغال رفعت الدعوى على شركة دباس وطحان في شخص اعضائها وهم جورج

وميشيل وادوار وفلاديمير دباس وفؤاد طحان وطلبت الحكم عليهم متضامين ببلغ ٩٧٣ مليا و ٦٤٣ جنيها كتعويض عن اشغال الطريق العام « وحيث ان المحكمة الابتدائية قد حكمت على الخواجه جورج دباس المستأنف عليه الأول بصفته مصفيا لشركة دباس وطحان ببلغ ٣٥٠ مليا و ٧ جنيها من مبلغ ٩٧٣ مليا و ٦٤٣ جنيها المرفوعة به الدعوى

« وحيث ان الوزارة قد استأنفت الحكم الابتدائي ضد جميع الشركاء الذين رفعت ضدهم الدعوى ابتداء وطلبت تعديل ذلك الحكم والزام جميع الشركاء متضامين بدفع مبلغ ٩٧٣ مليا و ٦٤٣ جنيها

« وحيث انه بجلسته ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ امام هذه المحكمة قررت الوزارة بالتنازل عن عدا المستأنف عليهما الأول والثاني وهما جورج دباس وفؤاد طحان وقررت بانها تختصمهما بصفتهما الشخصية .

« وحيث ان الوزارة قد أبانت في مذكرتها المقدمة لهذه المحكمة (رقم ٩ دوسيه) السبب في اختصاص المستأنف عليهما الأول والثاني شخصيا وهو انه قد وصلها خطاب تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٣٤ من وزارة الاوقاف تقول فيه انها تعاقدت معهما على المقولة بصفتهما الشخصية .

« وحيث انه تبين مما سبق ان الدعوى رفعت امام المحكمة الابتدائية على شركة دباس وطحان وصدر فيها الحكم الابتدائي على هذه الشركة في شخص مصفيا فؤاد طحان وان الوزارة تختصم الآن امام محكمة الاستئناف جورج دباس وفؤاد طحان بصفتهما الشخصية .

« وحيث انه لا جدال في ان مسئولية الشركة هي غير مسئولية احد افرادها شخصا والحكم على الشركة ينفذ في مالها الخاص الذي لا علاقة له بمال

اعضائها واما الحكم على احد اعضائها بصفته الشخصية لا بصفته شريكا فيها فانه ينفذ في المال الخاص لهذا العضو وهو غير ماله في الشركة

« وحيث انه لا يجوز ان تبدى امام محكمة الاستئناف طلبات جديدة لم تكن أبدت امام المحكمة الابتدائية كما انه لا يجوز ان ترفع الدعوى امام محكمة الاستئناف على شخص لم تكن الدعوى مرفوعة عليه امام المحكمة الابتدائية

» وحيث ان اختصاص الوزارة للاستئناف عليهما بصفتها الشخصية لأول مرة امام محكمة الاستئناف هو ابداء لطلبات جديدة واختصاص اشخصين جديدين لم يكونا مختصمين من قبل امام المحكمة الابتدائية

« وحيث انه وان كان المستأنف عليهما قد اختصا امام المحكمة الابتدائية فان هذا الامر لا يغير من وجه المسألة شيئا لانهما كانا مختصمين امام المحكمة الابتدائية بصفتها عضوين في الشركة المرفوعة عليها الدعوى اما الآن فانهما مختصمان بصفتها الشخصية ولا جدال في ان شخصيهما غير شخص الشركة .

« وحيث انه متى كانت المسؤولية عن التعويض الذي تطالب به وزارة الاشغال واقعة على المستأنف عليهما شخصيا فكان من الواجب والحالة هذه ان ترفع عليهما الدعوى بهذه الصفة من بادى الامر امام المحكمة الابتدائية .

« وحيث ان الوزارة تحاول الخروج من المركز الذي وضعت فيه بسبب تعديل طلباتها امام محكمة الاستئناف بادعائها انها قد رفعت الدعوى من بادى الامر امام المحكمة الابتدائية ضد اشخاص معينين بأسمائهم وطلبت الحكم عليهم متضامين بما ادعته وتقول الوزارة فوق هذا « ما ذكر بعريضة الدعوى بأن الخمسة يكونون شركة خطأ لا يعاب به »

« وحيث ان قول الوزارة بأن ما جاء بعريضة

الدعوى هو خطأ لا يعاب به فقول لا يسع المحكمة قبوله لأنها مقيدة بما يرد على لسان الخصوم في مرافعاتهم وما يرد في الأوراق القضائية الصادرة منهم فاذا أخطأوا فيما قالوا أو قرروا فيجب أن يحتملوا وخدم نتائج هذا الخطأ

« وحيث ان المراجع لاعلان الدعوى واعلان الاستئناف أيضا لا يتردد في أن يجزم بأن هذه الدعوى قد رفعت على شركة دباس وطحان في شخص اعضائها ولم تنبه الوزارة إلى أن المسئول أمامها هما جورج دباس وفؤاد طحان بصفتها الشخصية إلا بعد أن استفسرت عن حقيقة الأمر من وزارة الأوقاف في ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ أى بعد صدور الحكم الابتدائي بأكثر من سنة وبعد رفع هذا الاستئناف بنصف سنة وبناء على ماورد اليها من وزارة الأوقاف بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٣٤ اعتبرت المستأنف عليهما مسئولين وخدمهما شخصيا عن التعويض المطالب به ومعنى هذا ان الوزارة عند ما رفعت هذه الدعوى وعند ما استأنفت الحكم الصادر فيها كانت تعتقد أن المسئول أمامها هي الشركة « شركة دباس وطحان » المؤلفة من خمسة أعضاء فاذا كان قد تبين لها بعد هذا أن المسئول أمامها هو شخص آخر فيجب عليها أن تترك هذه الدعوى وترفع دعوى أخرى ضد من اكتشفت مسئوليته قبلها لا أن تقاضى هذا الشخص لأول مرة أمام محكمة الاستئناف

« وحيث ان الوزارة تقول انها لم ترفع هذه الدعوى على الشركة بدليل رفعها على أشخاص المدعى عليهم لا على مديرها وهذا القول مخالف للواقع فقد ذكرت الوزارة في اعلان دعواها ما نصه حرفيا « انا محضر محكمة عابدين الأهلية قد انتقلت في تاريخه اعلاه إلى إدارة شركة دباس وطحان الكائن مركزها بشارع المناخ نمرة ٣٤ وأعضاؤها هم » وذكرت في موضع آخر « من حيث ان المعلن اليهم بصفاتهم قد تجاروا

على اشغال الطريق العام » وفي موضع ثالث « وحيث ان براءة الخواجه فواد طحان في الدعوى الجنائية وعدم رفع الدعوى الجنائية على المعلن اليهم الثاني والثالث والرابع لا يعفيهم من المسؤولية المدنية قبل وزارة الاشغال طالما كان الجميع أعضاء لشركة واحدة ومتضامين في العمل معا » وذكرت الوزارة في إعلان الاستئناف « وبناء على أن المعلن اليهم أعضاء لشركة واحدة ومتضامين معا . . . » وذكرت فيه أيضا « ان المحكمة قد قضت على الخواجه جورج دباس عن نفسه وبصفته أيضا مصفيا لشركة دباس وطحان بغير أن يقدم الدليل على التصفية وعلى اسم المصفي » « وحيث انه أمام هذه النصوص الجلية الواضحة لا يسع القول بأن هذه الدعوى لم ترفع على الشركة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الاستئناف بالنسبة للاستئناف عليهما بصفتها الشخصية دفعا مقبولا ويتعين الأخذ به

عن الاستئناف الفرعى

« وحيث انه بجملة ١٤ من ابريل سنة ١٩٣٤ رفع المستأنف عليه الأول جورج دباس استئنافا فرعيا طالبا تعديل الحكم الابتدائى إلى مبلغ ١ جنيه و ٥٠ ملما

« وحيث أن يتعين البحث الآن في مصير هذه الاستئناف الفرعى بعد الحكم بعدم قبول الاستئناف الاصلى .

« وحيث ان فقهاء القانون الفرنسى قد اختلفوا رأيا في مصير مثل هذا الاستئناف فقال بعضهم بسقوطه وقال البعض الآخر ببقائه وحجة الفريق الأول ان الاستئناف الفرعى ليس له كيان بغير وجود الاستئناف الاصلى وجودا صحيحا فاذا كان هذا الاستئناف غير موجود لانه غير مقبول فيكون الاستئناف الفرعى قد استند الى

معدوم غير كائن وحجة الفريق الثانى ان الاستئناف الفرعى له كيان قائم بذاته ومجرد رفع الاستئناف الاصلى يعطى فرصة لقيام الاستئناف الفرعى بدون ان يكون هذا الأخير متأثرا بمصير الأول . « وحيث ان هذه المحكمة تأخذ برأى الفريق الأول وتراه أقرب إلى المنطق وروح القانون لانه إذا اعتبر للاستئناف الفرعى كيان قائم بذاته غير مرتبط بوجود الاستئناف الاصلى كان معنى هذا التسوية بين الاستئناف الذى يرفعه المستأنف عليه بصفة فرعية مع الاستئناف الاصلى والاستئناف الذى يرفعه بصفة اصلية مستقلا بذاته ولقد نص قانون المرافعات المصرى (مادة ٣٥٧ اهلئ و ٤٠١ محتاط) على حق الخصم الآخر فى رفع استئناف عن الحكم نفسه بصفة اصلية أو بصفة فرعية ويجب التفرقة حتما بين الحالتين فاذا كان المستأنف عليه قد اختار ان يجعل استئنافه فرعيا مرتبطا بالاستئناف الاصلى كان معنى هذا انه قابل ان يكون مصير استئنافه الفرعى مرتبطا بمصير الاستئناف الاصلى اما إذا استأنف الحكم استئنافا أصليا مستقلا بذاته كان معنى هذا انه يرغب فى أن يكون استئنافه بعيدا عن الاستئناف الأول وفى مأمن مما يصيبه .

« وحيث انه يهم هذه المحكمة التنبيه إلى انها لا تعتبر الاستئناف فرعيا الا اذا رفع اثناء المرافعة فى الاستئناف الاصلى بتقرير فى محضر الجلسة أو باعلان مستقل يذكر فيه صراحة انه استئناف فرعى اما إذا رفع الاستئناف باعلان مستقل بصفة اصلية وجب اعتباره استئنافا أصليا ولو كان تاريخ رفعه لاحقا لتاريخ رفع الاستئناف من جانب الخصم الآخر .

« وحيث انه وان اختلف فقهاء القانون الفرنسى فى مصير الاستئناف الفرعى فى حالة عدم قبول الاستئناف الاصلى الا ان القضاء الفرنسى يكاد يكون مجمعا على سقوط الاستئناف الفرعى

في حالة عدم قبول الاستئناف الأصلي وقد جرى القضاء المختلط على هذا الرأي الأخير

» وحيث أنه بصرف النظر عن سقوط الاستئناف الفرعي طبقاً للقاعدة العامة السالفة الذكر فإن هذا الاستئناف يجب أن يسقط لا اعتبار خاص وهو أنه مرفوع من جورج دباس بصفته مصفياً لشركة دباس وطحان حالة كون الوزارة لا تختصه الآن بهذه الصفة وإنما تختصه شخصياً فالشركة ليست إخصماً في الاستئناف الأصلي فلا يجوز لها أن ترفع فيه استئنافاً فرعياً .

» وحيث أن سقوط الاستئناف الفرعي كانت نتيجة لازمة لعدم قبول الاستئناف الأصلي المرفوع من الوزارة فتكون هي الملزمة بمصاريفه (استئناف وزارة الأشغال ضد الاستاذ جورج دباس وآخر وحضر عنه الاستاذ يونان سلامه رقم ٩٧١/٥٨٣ سنة ١٩٣٠ ق بالهيئة السابقة)

٢٦

٧ فبراير سنة ١٩٣٥

- ١ - تقادم . أجر النظر . خصمه في كشوف الحساب . مانع من التقادم .
- ٢ - وقف . وقف مسيحي . فوائد . جواز الحكم بها على الوقف .
- ٣ - ناظر الوقف . ناظران منضمان غير مأذون بانفرادهما . تضامن .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان ناظر الوقف لم يطلب الحكم له بدفع أجر النظر إلا بعد مضي أكثر من خمس سنوات وكان قد جرى فعلاً على الاستيلاء على هذا الأجر في كل سنة وخصمه في حساباته المقدمة للمجلس الحسبي واستبعد المجلس الحسبي من حساب كل سنة المبلغ الوارد فيه ضمن المصروفات كأجر النظر

وكلف القيم على المحجور عليه المستحق بمطالبة الناظر برده فلا يصح والحالة هذه أن يدفع بسقوط حق الناظر في المطالبة بأجره لمضي أكثر من خمس سنوات هلالية إذ لا يصح أن يسرى التقادم المسقط للحقوق على حق هو في يد صاحبه

٢ - أنه وإن كان وقف المسيحي خاضعاً في إنشائه ونظامه لأحكام الوقف التي أتت بها الشريعة الإسلامية إلا أن مسألة احتساب فوائد عن أموال الوقف ليست من المسائل المتعلقة بأحكام الوقف في ذاته فضلاً عن أن القاضي المدني ملزم بتطبيق أحكام القانون المدني الذي يقر التعامل بالفوائد إلى الحد القانوني ولا يسمعه إلا الحكم بالفوائد متى طلب منه ذلك وليس له أن يرجع في ذلك لأحكام الشريعة الإسلامية

٣ - مقتضى عمل الناظرين منضمين معاً غير منفردين أن يكونا مسؤولين معاً عن كل تصرف يصدر منهما في شؤون الوقف وأن تكون مسؤوليتهما واحدة غير قابلة للتجزئة وفي هذا كل معنى التضامن

المحكمة

.....
.....
» حيث أن المحكمة ترى قبل التعرض لموضوع النزاع في ذاته من حيث تصفية الحساب بين الناظرين والمحجور عليه أن تفصل في المسائل الفرعية المقدمة من الخصم

١ - عن الرفع بصريح قبول الاستئناف بالنسبة لطلب تعديل الحكم الابتدائي عن الحساب

لغاية سنة ١٩٢٤ وبالنسبة لأجر النظر عن ستي ١٩٢٣ و ١٩٢٤

« حيث ان مبنى هذا الدفع ان الناظرين بعد ان قبلا امام المحكمة الابتدائية اعتبار الباقي في ذمتها لغاية سنة ١٩٢٢ - ١٣٠ مليا و ٢٣٢ جنيها (بصرف النظر عن أجرهما على النظر) عاذا فطلب بالاستئناف ان يخصم من هذا المبلغ مبالغ أخرى بحيث أصبح الباقي منه ٥٠١ مليم و ٧٤ جنيها وانها أيضا قد ادخلا في حسابها امام محكمة الاستئناف أجر نظرها عن ستي ١٩٢٣ و ١٩٢٤ حالة كونها امام المحكمة الابتدائية لم يطلب أجر عن هاتين السنتين .

« وحيث ان هذا الدفع في الواقع ونفس الامر لا يتعلق بشكل الاستئناف ولكنه يتعلق بالطلبات التي تبدي امام محكمة الاستئناف لأول مرة أو التي تكون مخالفة لما أبدى امام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف لا يسعها في مثل هذه الحالة التطبيق احكام القانون فتقضى بعدم قبول أى طلب لم يبد امام المحكمة الابتدائية (مادة ٣٦٨ مرافعات) الا إذا كان الطلب متعلقا بالنظام العام - ولا يمنع عدم قبول مثل هذا الطلب أو استبعاده من اعتبار الاستئناف مقبولا شكلا متى استوفى شرائط القبول كما هي الحال في هذين الاستئنافين .

« وحيث ان البحث في المبالغ التي يطلب المستأنفان خصمها امام محكمة الاستئناف من مبلغ ١٣٠ مليا و ٢٣٢ جنيها المعترف به امام المحكمة الابتدائية وكذلك أجر النظر عن ستي ١٩٢٣ و ١٩٢٤ ، هذا البحث سيكون محله الكلام في تصفية الحساب بين الطرفين

٢ - عن الرفع بسقوط الحق في المطالبة بأجر

النظر لمضى أكثر من خمس سنوات هجرية « حيث ان هذا الدفع لا يستند إلى أساس صحيح من الواقع لأنه وان كان الناظران لم يطلبوا الحكم لهما بالزام القيم بدفع أجر النظر الا بعد مضي أكثر من خمس سنوات الا ان الواقع انهما قد استوليا فعلا على هذا الأجر في كل سنة وخصماه في حساباتهما المقدمة للجلس الحسي وقد استبعد المجلس المذكور من حساب كل سنة المبلغ الوارد فيه ضمن المصروفات كأجر للنظر وكلف القيم بمطالبة الناظرين برده فلا يصح والحالة هذه أن يسرى التقادم المسقط للحقوق على حق هو في يد صاحبه .

« وحيث ان مطالبة الناظرين بالحكم لهما بالزام القيم بدفع أجر النظر لم يكن المقصود منها قبض ما يحكم به من القيم بل المقصود منها ابراء ذمتها من المبلغ الذي يطالبهما القيم باسترداده منها .

٣ - عن الفوائد

« حيث ان الناظرين المستأنفين يدفعان بعدم جواز الحكم بفوائد عن المبلغ الذي يقضى به عليهما لأنه مال وقف والوقف خاضع لأحكام الشريعة الاسلامية وهي لا تجيز التعامل بالفوائد .

« وحيث انه وان كان وقف المسيحي خاضعا في إنشائه ونظامه لأحكام الوقف التي أتت بها الشريعة الاسلامية إلا أن مسألة احتساب فوائد عن أموال الوقف ليست من المسائل المتعلقة بأحكام الوقف في ذاته .

« وحيث انه فضلا عما ذكر فان القاضى المدني ملزم بتطبيق أحكام القانون المدني الذي يقر التعامل بالفوائد إلى الحد القانوني ولا يسعه إلا الحكم بها متى طلب منه ذلك وليس للقاضى المدني أن يرجع

في هذه المسألة لأحكام الشريعة الاسلامية .

٤ - عن التضامن بين الناظرين المستأنفين

« حيث ان كلا من المستأنفين يدفع بعدم وجود مبرر قانوني لاعتبارهما مسئولين بالتضامن قبل القيم

» وحيث ان المبرر القانوني لاعتبارهما متضامنين يرجع إلى أنهما ناظران منضمان مشروط عليهما أن لا ينفرد أحدهما عن الآخر في شيء من شئون الوقف .

« وحيث أن مقتضى عمل الناظرين منضمين معاً غير منفردين أن يكونا مسئولين معاً عن كل تصرف يصدر منهما في شئون الوقف وأن تكون مسئوليتهما واحدة غير قابلة للتجزئة وفي هذا كل معنى التضامن

« وحيث ان مطالبة الناظرين باحتساب أجر نظرهما عن سنتي ١٩٢٣ و ١٩٢٤ لا يصح اعتبارها طلباً جديداً مقدماً لمحكمة الاستئناف مما لا يصح قبوله قانوناً ذلك لأن هذه المطالبة لم تخرج عن كونها وجهاً من وجوه الدفاع في الدعوى المرفوعة ضدتهما من القيم وقد كان دفاع الناظرين أمام المحكمة الابتدائية بالنسبة لحساب هاتين السنتين مقصوراً على طلب الحكم بعدم قبول المطالبة به قضائياً للاتفاق على تسويته بطريق التحكيم وهذا الدفاع الشكلي الذي لم تأخذ به المحكمة الابتدائية لا يمنع من الدخول أمام محكمة الاستئناف في الموضوع والمطالبة باحتساب ما يصح احتسابه (للناظرين) قانوناً

« وحيث انه بالنسبة لتصفية الحساب بين الطرفين فان المجلس الحسبي كان قد اعتبر ذمة الناظرين مشغولة للحجور عليه بمبلغ ٨٣٥ جنيهاً و ٧١٢ مليماً منها ٢٦٧ جنيهاً و ٥٠٢ مليماً لغاية سنة ١٩٢٢ والباقي

عن سنتي ١٩٢٣ و ١٩٢٤ وقد خصمت المحكمة الابتدائية من مبلغ ٢٦٧ جنيهاً و ٥٠٢ مليماً بمبلغ ٣٥ جنيهاً و ٣٧٠ مليماً للأسباب التي ذكرتها في حكمها وأصبح الباقي ٢٣٢ جنيهاً و ١٣٠ مليماً وقد وافق الناظران على هذا الرقم الأخير وقبلا محاسبتها عنه أما حساب سنتي ١٩٢٣ و ١٩٢٤ فقد أخذت المحكمة الابتدائية في شأنه بما قرره المجلس الحسبي ثم قضت على الناظرين بمبلغ ٨٠٠ جنيه و ٣٤٢ مليماً الباقي في ذمتها عن المدة من سنة ١٩١٧ إلى سنة ١٩٢٤

« وحيث ان الناظرين بعد أن أقرأ أمام المحكمة الابتدائية وفي اعلان استئنافهما بأن الباقي في ذمتها للحجور عليه لغاية سنة ١٩٢٢ هو ٢٣٢ جنيهاً و ١٣٠ مليماً مع استبعاد أجر نظرهما من الحساب عاداً وطلباً أخيراً من محكمة الاستئناف أن تخصم لهما من هذا المبلغ مبالغ أخرى تنقصه إلى ٧٤ جنيهاً و ٥٠١ مليماً

« وحيث ان هذه المحكمة لا ترى محلاً لتخصم أي مبلغ آخر للمستأنفين من حساب المدة التي تتي في آخر سنة ١٩٢٢ خلاف المبلغ الذي خصته المحكمة الابتدائية وهو ٣٥ جنيهاً و ٣٧٠ مليماً وترى مؤاخذه المستأنفين بأقرارهما أمام المحكمة الابتدائية وأمام هذه المحكمة أيضاً إلى ما قبل تقديم مذكراتهما الختامية واعتبار ذمتها مشغولة بمبلغ ٢٣٢ جنيهاً و ١٣٠ مليماً جميعه .

« وحيث انه بالنسبة لأجر النظر فان المحكمة ترى تقديره للناظرين معاً بمبلغ خمسة جنيهاً شهرياً يدخل فيها أجرة ومصاريف مكتب الادارة ولا ترى المحكمة أي مبالغة في هذا التقدير الذي وافق عليه الخبراء الذين تدبهم المجلس الحسبي لمراجعة حساب الناظرين وفوق هذا فان هذا الأجر

من الاستفادة بجرمه أو بعمله المخالف
للآداب دون أن يخسر شيئاً وهو ما لا يسمح
به القانون .

٤ - إساءة استعمال حق التقاضي لا تتوفر
بمجرد خسارة الدعوى . إنما تتوفر عند رفع
الدعوى بسوء نية لا بقصد الوصول إلى حق
متنازع فيه بل بقصد النكاية والاضرار بالخضم

٥ - طلب شطب العبارات الثابتة بمحضر
الجلسة طلب لا يمكن إجابته لأن محضر الجلسة
هو المحرر الرسمي للمعد لإثبات كل ما يدور
فيها وما يقال من الخصوم ولا يملك أحد
حق إحداث تغيير فيه أو حق منع محرره
(كاتب الجلسة) من أن يثبت فيه كل ما يصدر
عن الخصوم من أقوال وأفعال أثناء المرافعة
في الدعوى . ومهما يكن من أمر الأفعال
أو الأقوال التي تصدر بالجلسة ولو بلغت
درجة الجريمة المعاقب عليها قانوناً فانه يجب
إثباتها بالمحضر ويجب أن تبقى فيه ليكون دائماً
دليلاً قائماً على حصولها . وليس في إثبات مثل
هذه الأفعال أو الأقوال بالمحضر ما يحيط من
قدره كورقة رسمية أو ما يجعله آلة للنكاية
بالغير إذ لو صح هذا الاعتبار لأصبحت
الأوراق الرسمية كمحاضر التحقيق وغيرها
عاجزة عن أن تقوم بوظيفتها ولاستحال
إثبات الجرائم وإثبات الأقرارات بصفة رسمية

المحكمة

« حيث ان الاستئناف المرفوع من الخواجه
جورج خير خاص بالدعوى الأصلية التي رفعها
بطلب رد مبلغ الثلاثمائة جنيه وقضى برفضها كما

لا يزيد عن الأجر الذي قبله الواقف قبل الحجر عليه .
.....

(استئناف جبرائيل بك بحرى ضد كامل افندى مدور بصفته
قيماً على الخواجه جورج الطي وحضر عنه الاستاذ راغب حنا
واستئناف جبران افندى أملس وحضر عنه الاستاذ مزريس
أرقش ضد كامل افندى مدور المذكور رقمى ٤٣٣٠ سنة ١٩٠٩ ق
رئاسة وعضوية حضرات مصطفى حنفى بك وسليمان السيد
سليمان بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

٢٧

١٠ فبراير سنة ١٩٣٥

- ١ - استرداد ماذن بغير حق . شروطه
- ٢ - دفع . لغير مستحق بسوء نية . لا يجوز الاسترداد
- ٣ - اتفاق غير مشروع . نظام عام . دفع مبلغ . الدافع
طرف فيه . عدم جواز استرداده
- ٤ - سوء استعمال الحق . حق التقاضي . تعويض . شروطه
- ٥ - شطب العبارات . محضر الجلسة . عدم جواز طلب
شطبها . محضر الجلسة معد لإثبات كل ما يحصل بالجلسة
المبادئ القانونية

١ - لتطبيق المادة (١٤٥) يجب توافر
أمرين - الأول - أن يكون المدفوع غير
مستحق الأداء . indû بحكم القانون . و - الثاني -
أن يكون الدافع محققاً في طلب الاسترداد فان
هناك أحوالاً يكون فيها المدفوع غير مستحق
ومع ذلك فان الدافع يكون محروماً من
طلب الرد

٢ - إذا دفع المبلغ المستحق لشخص آخر
غير الذى كان يجب أن يدفع إليه مع علم
الدافع بذلك فلا تأثير لهذا على أصل الالتزام
في ذاته ويسقط حقه في طلب الرد

٣ - يحرم الرد متى كان الدافع طرفاً في
اتفاق غير مشروع أو مخالف للآداب واستفاد
منه والقول بغير هذا معناه تمكين الشخص

في سداد القسط الأول من أجرة الوابورين وليتقى أيضا شر سوء معاملة المستأنف عليه طول مدة الاجارة

« وحيث ان هذه المحكمة لايسعها تصديق دعوى الا كراه التي يدعيها المستأنف لأنها دعوى ظاهرة البطلان وترى المحكمة بلا أدنى تردد أن المستأنف أراد أن يرضى المستأنف عليه مقابل منفعة خاصة

« وحيث انه يجب البحث (مع التسليم بصحة الواقعة كما صورها المستأنف) فيما إذا كان الطلب المقدم في هذه الدعوى مما تنطبق عليه المادة ١٤٥ من القانون المدني التي تقول « من أخذ شيئا بغير استحقاق وجب عليه رده» أو بعبارة أخرى هل يعتبر مبلغ الثلاثمائة جنيه التي يقول المستأنف انه دفعه للمستأنف عليه للسبب السالف الذكر مبلغا غير مستحق في نظر القانون فيكون المستأنف عليه ملزما برده

« وحيث انه لتطبيق المادة ١٤٥ السالفة الذكر يجب توفر أمرين (الأول) أن يكون المدفوع غير مستحق الاداء « indû » بحكم القانون (الثاني) أن يكون الدافع محقا في طلب الرد فان هناك احوالا يكون فيها المدفوع غير مستحق ومع ذلك فان الدافع يكون محروما من طلب الرد كما سيأتى في البيان « وحيث ان المستأنف يقرر بأنه كان قد التزم فعلا بدفع أجرة أرض الوقف باعتبارها بمبلغ ٢١٦ مليا و ١٧٥٨٠ جنيها في الثلاث سنوات بمقتضى العقد الأول ذلك العقد الذي يسلم بصحته ونفاذه ثم استبدل العقد المذكور بآخر جعلت فيه الأجرة ٥٩١ مليا و ١٦٩٠٢ جنيه أى بنقص ٦٢٥ مليا و ٦٧٧ جنيها وهذا النقص استفاده المستأنف عليه شخصا بدلا من جهة الوقف ومقتضى هذه العملية ان المستأنف لم يخسر شيئا بل دفع ما كان واجبا عليه دفعه بلا زيادة غير ان

أن الاستئناف المرفوع من محمود بك الطوير خاص بالدعوى الفرعية المرفوعة منه بطلب مبلغ ألف جنيه على سبيل التعويض وقضى برفضها أيضا « وحيث انه يتعين والحالة هذه الكلام عن كل دعوى على حدتها .

عن دعوى الخواجه فيمر

« حيث أن وقائع هذه الدعوى مبينة بيانا مفصلا بأسباب الحكم المستأنف وخلاصتها أن الخواجه جورج خير المستأنف يطالب محمود بك الطوير المستأنف عليه برد مبلغ ثلاثمائة جنيه يقول انه دفعها اليه بدون وجه حق بعد ابدال عقدي ايجار الأرض والوابورين بعقدين جديدين ليتمكن المستأنف عليه من أن يأخذ لنفسه مبلغ ٥٠٠ جنيه نقدا ويزيد في ايجار الوابورين مبلغ ٦٢٥ مليا و ١٧٧ جنيها وهي غير تابعة للوقف ، وقد وجه المستأنف الى المستأنف عليه أمام المحكمة الابتدائية المين الحاسمة بشأن مبلغ ٢٠٠ جنيه خلفها هذا الأخير وأصبح النزاع الآن محصورا في مبلغ الثلاثمائة جنيه .

« وحيث ان المستأنف يقرر أنه بعد ان تحرر عقدا لايجار الاصليان وتنفذا فعلا أجاب المستأنف عليه إلى رغبته في أن يستفيد شخصا دون الوقف بمبلغ ٦٢٥ مليا و ٦٧٧ جنيها يأخذ منها ٥٠٠ جنيه نقدا ويضيف الباقي إلى ايجار الوابورين المملوكين له شخصا ولورثة المرحوم أخيه وتنفذ هذا الاتفاق باعدام العقدين الاصيلين واستبدالهما بآخرين جعلت في أحدهما أجرة أرض الوقف اقل مما كانت عليه بمبلغ ٦٢٥ مليا و ٦٧٧ جنيها وجعلت في الآخر أجرة الوابورين اكثر مما كانت عليه بمبلغ ٦٢٥ مليا و ١٧٧ جنيها ويقول المستأنف تبرير المجاراة للمستأنف عليه أنه كان مرغما على ما فعل ليتفادى فسخ عقد ايجار الأرض بسبب تأخير

الخسارة الناشئة من نقص اجرة أرض الوقف قد لحقت جهة الوقف ومستحقه فإذا كان لاحد أن يتضرر من تصرف المستأنف عليه (ناظر الوقف) ويطالبه بالرد فهم المستحقون الذين قبض ما كان مستحقا لهم .

« وحيث انه متى كان المستأنف ملزما اصلا بدفع مادفعه بلا زيادة فلا يصح ان يقال والحالة هذه انه دفع شيئا لم يكن مستحقا اما كونه دفع المبلغ بسوء نية لشخص آخر غير الشخص الذي كان يجب ان يدفعه اليه مع علمه بذلك فلا تأثير له على أصل الالتزام في ذاته ويسقط حقه في الرد .

« وحيث ان المستأنف يقول أنه بعد أن تغير عقدا الايجار أصبح مرتبطا بالعقدين الجديدين وغير ملزم بأكثر من الاجرة المذكورة فيهما وقد فاتته ان العقدين الجديدين لا يصح اعتبارهما قانونا عقدين صحيحين لأنها ثمرة اتفاق باطل أو غير مشروع أو اتفاق اساسه سوء النية للاضرار بمصلحة الوقف ومستحقه فليس للمستأنف الذي كان طرفا في هذا الاتفاق ان يستفيد منه فيصبح باتفاقه الباطل غير ملزم بدفع ما كان ملزما بدفعه باتفاقه الصحيح والحق لا يكسب بالباطل .

« وحيث انه من جهة أخرى فان المستأنف يقرر انه دفع مبلغ الثلاثمائة جنيه ليحول دون فسخ اجارة الأرض من جانب المستأنف وليشترى حسن معاملته له طول المدة ومقتضى هذا ان يكون الدفع نظير فائدة عادت على المستأنف بفعل المستأنف عليه فلا يصح في هذه الحالة ان يعتبر الدفع بلا مقابل وبغير استحقاق إذ لا يشترط ان يكون المقابل ماديا .

« وحيث انه بفرض ان المستأنف لم يستفد من دفع مبلغ الثلاثمائة جنيه أى فائدة خاصة فانه يعتبر متبرعا للمستأنف عليه بما دفع لأنه دفع وهو

عالم بحقيقة السبب الذي يدفع من أجله وبكافة الظروف المتعلقة بهذا السبب وليس هناك ما يمنع قانونا أى انسان له أهلية التبرع من أن يتبرع بما يشاء لمن يشاء .

« وحيث انه بناء على ما تقدم لا يصح اعتبار مبلغ الثلاثمائة جنيه مدفوعا بغير استحقاق ويترتب على ذلك ان لا يكون هناك محل لرده

« وحيث انه بفرض ان المبلغ دفع بغير استحقاق فان دفعه كان بناء على اتفاق غير مشروع او مخالف للأداب قصده تمكين الناظر من اغتيال مال الوقف لنفسه وقد كان المستأنف طرفا في هذا الاتفاق واستفاد منه باقراره إذ تفادى فسخ الاجارة وضمن تساهل الناظر في معاملته اياه .

« وحيث ان رأى السائد بين فقهاء القانون الفرنسى واحكام المحاكم الفرنسية يحرم الرد متى كان الدافع طرفا في الاتفاق الغير المشروع أو المخالف للأداب واستفاد منه وهذه المحكمة تأخذ بهذا رأى لانطباقه على أحكام المنطق والتقدير الصحيح والقول بغير هذا معناه تمكين الشخص من الاستفادة بجرمه أو بعمله المخالف للأداب دون ان يخسر شيئا وهو مالا يسمح به القانون .

« وحيث انه يخلص مما تقدم جميعه ان المستأنف غير محق في طلب رد المبلغ المدفوع منه

عن دعوى الطوير بك

« حيث ان الطوير بك يطلب في دعواه هذه ان يقضى له بمبلغ الف جنيه على سبيل التعويض لما ناله من الضرر بسبب الدعوى المرفوعة ضده من الخواجه خير لأنها دعوى كيدية لم يقصد بها غير التشهير به والمساس بشرفه وكرامته .

« وحيث انه لا جدال في ان القانون إذا كان قد أباح لكل انسان ان يلجأ إلى القضاء لينصفه على خصمه فانه لم يبيح اساءة استعمال هذا الحق ومن ثم فقد

وجب على من يسئ استعماله ان يعرض خصمه عن الضرر الذي يصيبه من جراء ذلك « وحيث ان اساءة استعمال حق التقاضى لا تتوفر بمجرد خسارة الدعوى فكثيرا ما يخسر الناس دعاواهم وهم معتقدين صحتها وكثيرا ما يخسرونها لأسباب لا علاقة لها بصحة الدعوى في ذاتها - انما تتوفر اساءة استعمال هذا الحق عند رفع الدعوى بسوء نية لا بقصد الوصول الى حق متنازع فيه بل بقصد النكاية والاضرار بالخصم - » وحيث ان سوء النية لا يصح افتراضه قانونا بل يجب على من يدعيه اثباته من طريق اثبات العلم بطلان الدعوى .

« وحيث ان الطوير بك يقول ان دعوى الخواجه خير بطلب رد مبلغ الثلاثمائة جنيه للأسباب التي يستند اليها هي دعوى باطلة وهو (الخواجه خير) يعلم بطلانها ، وقد عارضه الخواجه خير باصراره على صحة ما ادعاه وقدم كل طرف منها ادلته وأسانيده .

« وحيث انه يجب البحث فيما إذا كانت الأدلة المقدمة من جانب الطوير بك تكفي لتكوين عقيدة المحكمة بكذب الواقعة التي يدعيها الخواجه خير

« وحيث ان الخواجه خير قدم لاثبات صحة ما ادعاه صورة فوتوغرافية لسكل من عقدي الايجار القديمين وللإيصال الذي قبض بموجبه الطوير بك مبلغ الثلاثمائة جنيه

« وحيث ان الطوير بك لا ينكر ان عقدي الايجار القديمين والايصال المقدمة صورها قد صدرت منه كما لا ينكر استبدال هذين العقدين بآخرين تنفذا بين الطرفين

« وحيث ان الخلاف بين الطرفين منحصر في السبب الذي من أجله استبدل عقد الايجار

وفي استيلاء الطوير بك على المبلغ فالخواجه جورج خير يقول ان الاستبدال كان لتمكين الطوير بك من أن يستفيد لنفسه من مال الوقف خمسمائة أو ثلاثمائة جنيه نقدا وأن يضيف لأجرة الوابورين المملوكين له ولورثة المرحوم اخيه ١٧٧ جنيها و ٦٢٥ مليما وان الطوير بك استولى فعلا على مبلغ الخمسمائة جنيه ويقول الطوير بك ان استبدال عقد ايجار أرض الوقف كان رحمة بالخواجه خير الذي تضرر من زيادة الأجرة فقضت خمسمائة جنيه واستبدال عقد ايجار الوابورين كان لتعديل مواعيد الأقساط بما يسهل على الخواجه خير السداد وقد احتسبت عند الاستبدال فوائد تأخير سداد الأقساط عما كانت عليه في العقد القديم واحتسبت أيضاً مصاريف اصلاح الوابورين وبلغ مجموع الفوائد والمصاريف ١٧٧ جنيها و ٦٢٥ مليما أضيفت إلى أجرة الوابورين المتفق عليها من قبل وفوق ذلك فان الطوير بك ينكر قبضه لمبلغ الثلاثمائة جنيه واستيلائه عليه ويبدى تعليلا آخر لصدور الإيصال منه .

« وحيث ان المحكمة لم تر محلا للبحث في صحة الوقائع التي ذكرها الخواجه خير عند الحكم برفض دعواه ولكنها لا ترى بدا من التعرض لهذا البحث بسبب دعوى التعويض المرفوعة من الطوير بك

.....

عن طلب شطب العبارات

« وحيث ان الخواجه خير يطلب شطب العبارات المهيئة له الثابتة بمحضر جلسة ٧ مارس سنة ١٩٣٢ أمام المحكمة الابتدائية وبمذكرة الطوير بك المقدمة أمام المحكمة الابتدائية بجلسته ٢٨ مارس سنة ١٩٣٢ وهي المهيئة بمذكرة

الطوير بك في دعوى مثل هذه أساسها اتفاق غير مشروع أو مخالف للآداب كان الخواجه جورج خير نفسه طرفاً فيه وشريكاً في مسؤوليته .

« وحيث انه يتضح من كل ماتقدم ومن أسباب الحكم الابتدائي التي لا تتعارض مع هذه الأسباب ان الحكم المسنّف في محله بكامل اجزائه ويتعين تأييده

(استئناف الخواجه جورج حنا خير وحضر عنه الاستاذ سعيد خضير ضد محمود بك الطوير وحضر عنه الاستاذ وهيب بك دوس رقم ٧٠٥٠ سنة ٥٠ ق - رئاسة وعضوية حضرات حسن نبيه المصرى بك وامين زكى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

٢٨

١٠ فبراير سنة ١٩٣٥

نفقة . غير مسلمين . اختصاص الهيئة الدينية التابع لها الخصام
بقرارها . بطر كخانات . خطهمايونى . إصلاح المجالس
القدمية . ضرورة تشكيل المجالس الجديدة فعلا .

المبدأ القانونى

طبقاً للقرمات والمذشورات المعمول بها يكون القضاء بالنفقة بين غير المسلمين من اختصاص الهيئة الدينية المعترف بها رسمياً التى يتبعها الخصام .

وانه إذا كان الخط الهمايونى قد أمر بتشكيل مجالس جديدة فى البطر كخانات القائمة قبل صدوره للنظر فى إصلاح البطر كخانة وإصلاح تشكيل مجالس القضاء تبعاً لها . فمثل هذا الأمر لا يكون نافذاً ومعمولاً به إلا من تاريخ التشكيل فعلاً بوجود هذه الهيئة وقيامها طبقاً لهذا الأمر أو القانون

وما دام أن هذا الأمر أو القانون لم ينفذ فعلاً فتستمر الهيئة القضائية القديمة قائمة بإصدار أحكامها حتى افتتاح الهيئة الجديدة وتكون أحكامها هذه صحيحة قانوناً وعلى

الخواجه خير المقدمة لهذه المحكمة بعد حجز القضية للحكم فى جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٣٥ « وحيث ان طلب شطب العبارات الثابتة بمحضر الجلسة هو طلب لا يمكن اجابته من الوجهة القانونية لأن محضر الجلسة هو المحرر الرسمى المعد لاثبات كل ما يدور فيها وما يقال من الخصوم ولا يملك أحد حق احداث أى تغيير فيه أو حق منع محرره (كاتب الجلسة) من أن يثبت فيه كل ما يصدر عن الخصوم من أقوال وأفعال أثناء المرافعة فى الدعوى ومهما يكن من أمر الأفعال أو الأقوال التى تصدر بالجلسة ولو بلغت درجة الجريمة المعاقب عليها قانوناً فانه يجب اثباتها بالمحضر ويجب أن تبقى فيه ليكون دائماً دليلاً قائماً على حصولها وليس فى اثبات مثل هذه الأفعال أو الأقوال بالمحضر ما يحيط من قدره كورقة رسمية أو ما يجعله آلة للنكاية بالغير إذ لو صح هذا الاعتبار لأصبحت الأوراق الرسمية كمحاضر التحقيق وغيرها عاجزة عن أن تقوم بوظيفتها ولاستحال اثبات الجرائم واثبات الاقرارات بصفة رسمية

« وحيث ان كل ما يجوز لدى الشأن أن يتضرر منه هو وقوع الفعل وصدور القول بالجلسة لا مجرد اثباته بالمحضر أو اتخاذ المحضر ذاته سلاحاً للتشهير والنكاية بما يصح أن يكون امراً معاقباً عليه قانوناً أو موجبا للمسئولية عن تعويض وليس المحضر فى هذه الحالة بأشد خطراً من الاحكام القضائية نفسها جنائية كانت أو مدنية

« وحيث انه بالنسبة لطلب شطب العبارات الواردة بالمذكرة المقدمة للمحكمة الابتدائية فان هذه المحكمة لا ترى محلاً لشطبها لانها فى الواقع ونفس الامر لم تكن خارجة عن مقتضى دفاع

هذا المبدأ جرى حكم القانون عند إنشاء المحاكم الأهلية واختصاصها بالحكم بدل المجالس الملغاة حيث استمرت هذه المجالس قائمة تصدر أحكاماً صحيحة بعد صدور قانون إنشاء المحاكم الأهلية حتى تاريخ افتتاح هذه المحاكم فعلاً . وما دام لم يصدر لغاية الآن قانون بإنشاء مجلس ملي لطائفة الأقباط الكاثوليك طبقاً للخط الهمايوني فتكون الأحكام الصادرة من البطر كخانة بواسطة المجلس الذي تقيمه لذلك صحيحة إلى أن يصدر قانون جديد بتشكيل المجلس الذي أراده الخط الهمايوني المذكور وافتتاحه فعلاً

المحكمة

« من حيث ان المستأنف يستند في دعواه على ان حكم النفقة الصادر عليه للمستأنف عليها الأولى باطل لأنه صدر من هيئة لا ولاية لها في ذلك .

« ومن حيث ان هذا الحكم صدر من المجلس الملي للأقباط الكاثوليك

« ومن حيث انه طبقاً للقرمانات والمنشورات المعمول بها يكون القضاء بالنفقة بين غير المسلمين من اختصاص الهيئة الدينية المعترف بها رسمياً التي تتبعها الأخصام

« ومن حيث ان الهيئة التي تتبعها الطرفان في هذه الدعوى هي البطر كخانة الكاثوليكية الأقباط وهي هيئة دينية معترف بها رسمياً فالحكم إذاً بالنفقة يكون صحيحاً إذا حصل من الجهة المعنية من هذه البطر كخانة بالفصل في ذلك .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه صدر من مجلس معين في البطر كخانة المذكورة للفصل في دعاوى النفقات فهو صحيح .

« ومن حيث ان المستأنف يقول بأن هذا المجلس

لم يكن مشكلاً طبقاً للخط الهمايوني . « ومن حيث ان الخط الهمايوني لم يغير شيئاً من حيث اختصاص البطر كخانات فيما يتعلق بالأحوال الشخصية المبنية به ولم يسلبها حقها في الحكم في ذلك لا كما ذهب الى ذلك المستأنف ذلك الاختصاص المعترف به والمقرر لها قبل ذلك الخط الهمايوني فهو إذن قد أيد هذا الاختصاص القديم غير انه أمر بتشكيل مجالس جديدة في هذه البطر كخانات للنظر في اصلاح البطر كخانة ويدخل في ذلك إصلاح تشكيل مجالس القضاء .

« ومن حيث ان الأمر أو القانون القاضي بتشكيل هيئة قضائية بكيفية جديدة لا يكون نافذاً ولا معمولاً به إلا من تاريخ هذا التشكيل فعلاً بوجود هذه الهيئة وقيامها طبقاً لهذا الأمر أو القانون وما دام ان هذا الأمر أو هذا القانون لم يتنفذ فعلاً فتستمر الهيئة القضائية القديمة قائمة باصدار أحكامها حتى افتتاح الهيئة الجديدة وتكون أحكامها هذه صحيحة قانوناً وعلى هذا المبدأ جرى حكم القانون عند إنشاء المحاكم الأهلية واختصاصها بالحكم بدل المجالس الملغاة حيث استمرت هذه المجالس قائمة تصدر أحكاماً صحيحة بعد صدور قانون إنشاء المحاكم الأهلية حتى تاريخ افتتاح هذه المحاكم فعلاً كما نص عليه في المادة الأولى من الأمر العالي الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ بالعمل بقانون المرافعات في المواد التجارية .

« ومن حيث انه لا نزاع فيه انه لم يصدر لغاية الآن قانون بإنشاء مجلس ملي لطائفة الأقباط الكاثوليك طبقاً للخط الهمايوني فتكون الأحكام الصادرة من البطر كخانة بواسطة المجلس الذي تقيمه لذلك صحيحة إلى أن يصدر قانون جديد بتشكيل المجلس الذي أراده الخط الهمايوني المذكور وافتتاحه فعلاً .

« ومن حيث انه لهذه الأسباب وللأسباب الأخرى

التي جاءت بالحكم الابتدائي يتعين تأييد الحكم المستأنف .

(استئناف انطون افندى ذكرى وحضر عنه الاستاذ صالح جودت ضد الست وسيله أمين يسى وحضر عنها الاستاذ أميل أمين يسى وآخرين رقم ١٠٢٤ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمود سامي بك وكيل المحكمة وعلى زكى العرابي بك وحسن زكى محمد بك مستشارين)

٢٩

٣ مارس سنة ١٩٣٥

معاش . وزراء مفوضون . عدم مساواتهم بوزراء الدولة .

المبدأ القانوني

إن الامتياز الخاص الممنوح للوزراء في قانون المعاشات وهو تحديد النهاية العظمى لمعاشهم بألف وخمسمائة جنيه خلافاً لباقي الموظفين ليس ناتجاً عن تفوق مرتباتهم بل عن طبيعة وظيفتهم فلا يكفي أن يتساوى بعض الموظفين مع الوزراء في المرتب ليكون لهم كل الامتيازات الخاصة بالوزراء . وما دام أن قانون المعاشات الصادر في سنة ١٩٠٩ أوفى سنة ١٩٢٩ لم يجعل هذا المعاش الخاص إلا للوزراء فلا يمكن أن يمنح للوزراء المفوضين بحجة أن الحكومة قد سوت بينهما في المرتب لأن الامتياز للوظيفة لا للمرتب وظاهر أن وظيفة الوزير المفوض من الدرجة الأولى لا تعادل وظيفة وزير من وزراء الدولة فان الوزراء المفوضين مرءوسون لوزير الخارجية وهم يختلفون عن الوزراء في طريقة تعيينهم وعزلهم كما أنهم لا يسقطون مع سقوط الوزارة كما أن قانون سنة ١٩٢٩ حين نص على أنه لا يجوز أن يتجاوز المعاش ١٠٨٠ جنياً في السنة لم يستثن من ذلك إلا الوزراء (مادة

١٧ فقرة ثانية) ولو أراد القانون مساواة الوزراء المفوضين وغيرهم من الموظفين بالوزراء لنص على ذلك صراحة وهذا يفيد أن الأصل في الوزراء المفوضين أن حكمهم حكم سائر الموظفين فيما يتعلق بشروط خدمتهم إلا فيما ميزهم به القانون بنص صريح وفي حدود هذا النص فلا ينتج من أنهم منحوا مرتباً يساوي مرتب الوزراء أن يكون لهم ما للوزراء من باقي الامتيازات على أن مراتب الوزراء المفوضين قد أنقصت حتى وصلت إلى مستوى مراتب وكلاء الوزارات مع بقاء نفس الوظيفة بكل اختصاصاتها كما هي مما يدل على أنه لا تأثير للمرتب على الوظيفة .

المحكمة

« حيث ان المستأنف كان خاضعاً في الأصل لقانون المعاشات الصادر في ٥ ابريل سنة ١٩٠٩ ومعدل بقانون ١٩ يونيه سنة ١٩١٠ والذي كان يجعل أقصى معاش للموظفين ٨٠٠ جنيه ولم يستثن منهم الا الموظفين الذين تقلدوا في أثناء خدمتهم منصب وزير وبديهي ان لفظ وزير هذه ما كانت تنصرف في هذا القانون الا لوزراء الدولة الذين يتألف منهم مجلس الوزراء حيث لم يكن للتمثيل السياسي وجود في ذلك الوقت ولم يكن هناك وزراء مفوضون

« وحيث انه بعد ذلك فكر في انشاء التمثيل السياسي والفنصلي لمصر في الخارج فأرسل وزير الخارجية خطاباً في ١٨ ابريل سنة ١٩٢٣ باقتراحاته عن المفوضيات والفنصليات وبعد فحص هذه الاقتراحات وضعت اللجنة المالية مذكرة في ١٨ يوليو سنة ١٩٢٣ لمجلس الوزراء عن هذا المشروع متضمناً كادرهاتين الهيئتين وجاء به ان الوزراء

المفوضين يكونون من درجتين فأصحاب الدرجة الأولى يكونون بمائتين لوزراء الحكومة المصرية والآخرون يكونون بمائتين لوكلاء الوزراء بحيث يتقاضى الأولون مرتبا قدره ٣٣٠٠ جنيه والآخرون ٢٣٠٠ جنيه كما كان ذلك مرتب الوزراء والوكلاء في ذلك الوقت ثم وضعت وزارة الخارجية مذكرة في ١٥/٩/١٩٢٣ باقتراح بعض تعديلات في مذكرة اللجنة المالية فيما يتعلق بدرجات المستشارين والسكرتيرين والملحقين . وفي ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٣ وافق مجلس الوزراء على مذكرة اللجنة المالية مع تعديلات وزارة الخارجية وبعد ذلك عين المستشار وزير مفوضا من الدرجة الأولى في واشنطن في ١٧ فبراير سنة ١٩٢٥ وحدث بعد ذلك أن الوزراء تنازلوا عن ٣٠٠ جنيه من مرتب كل منهم بحيث أصبح هذا المرتب ٣٠٠٠ جنيه بدلا من ٣٣٠٠ جنيه في السنة فوافق مجلس النواب في ٢٨ يونيه سنة ١٩٢٧ على تخفيض مرتبات الوزراء المفوضين من الدرجة الأولى إلى ٣٠٠٠ جنيه لتحقيق دائما المساواة بين الاثنين ولما كان هذا القرار لا يسرى على الوزراء المفوضين الموجودين بل يسرى على من يعين بعدهم فقد طلبت الحكومة منهم قبول التنازل برضاهم عن الفرق وقبل المستشار هذا التنازل ثم عاد مجلس الوزراء فقرر في ١٨ يناير سنة ١٩٢٨ بناء على طلب وزارة المالية أن يخول الوزراء الذين تنازلوا عن ٣٠٠ جنيه من مرتباتهم الحق في دفع الاستقطاع للمعاش إذا أرادوا على أساس الماهية الأصلية أي ٣٣٠٠ جنيه لا الماهية المحفضة التي يستولون عليها فعلا ليكون المعاش على أساس المرتب الأصلي وتبعا لقاعدة المائلة بين الوزراء المفوضين من الدرجة الأولى ووزراء الحكومة رفعت وزارة المالية مذكرة إلى مجلس الوزراء ببيان هذه القاعدة على الوزراء المفوضين

المذكورين لأن حالتهم تشبه تماما حالة الوزراء ووافق مجلس الوزراء في ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ على هذا الاقتراح ويقول المستشار أنه ينتج من ذلك أن الحكومة قد حافظت دائما على مساواة الوزراء المفوضين بوزراء الدولة في المرتب وأنه بناء على ذلك يجب أن يساووه أيضا في المعاش ويجب حينئذ أن يكون للوزراء المفوضين من الدرجة الأولى نفس المعاش المقرر للوزراء

« وحيث أن هذا الرأي مدفوع بأن الامتياز الخاص الممنوح للوزراء في قانون المعاشات وهو تحديد النهاية العظمى لمعاشهم بألف وخمسمائة جنيه خلافا لباقي الموظفين ليس ناتجا عن تفوق مرتباتهم بل عن طبيعة وظيفتهم فلا يكفي أن يتساوى بعض الموظفين مع الوزراء في المرتب ليكون لهم كل الامتيازات الخاصة بالوزراء وما دام أن قانون المعاشات الصادر في سنة ١٩٠٩ أو في سنة ١٩٢٩ لم يجعل هذا المعاش الخاص إلا للوزراء فلا يمكن أن يمنح للوزراء المفوضين بحجة أن الحكومة قد سوت بينهما في المرتبات لأن الامتياز للوظيفة لا للرتب وظاهر أن وظيفة الوزير المفوض من الدرجة الأولى لا تعادل وظيفة وزير من وزراء الدولة فإن الوزراء المفوضين مرموسون لوزير الخارجية وهم يختلفون عن الوزراء في طريقة تعيينهم وعزلهم كما أنهم لا يسقطون مع سقوط الوزارة والأمر الملكي الصادر في ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٤ الخاص بأسبقية الدرجات وضع الوزراء في الدرجة الخامسة وجعل الوزراء المفوضين في الدرجة الثامنة ثم جعلهم الأمر الملكي الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ في الدرجة الثالثة عشر وقدم عليهم موظفين آخرين كالسردار وكبير ياورانه والمستشار المالي والمستشار القضائي ممن يلون الوزراء وينتج من ذلك أن الوزراء

المفوضين ليسوا من طبقة الوزراء بل من طبقة سائر الموظفين

« وحيث ان الأمر يزداد وضوحاً من مراجعة قانون المعاشات الصادر في ٢٨ مايو سنة ١٩٢٩ فانه صدر بعد إنشاء وظائف الوزراء المفوضين ونص عليهم في بعض نصوصه ومع ذلك فقد نص بالمادة ١٧ منه بطريقة عامة على أنه « لا يجوز أن يتجاوز المعاش ١٠٨٠ جنيهاً في السنة » ولم يستثن من ذلك إلا الوزراء حيث نص في الفقرة الثانية من هذه المادة على أنه « ومع ذلك قد تحددت النهاية العظمى للمعاش بمبلغ ١٥٠٠ جنيه في السنة للموظفين الذين تقلدوا في أثناء خدمتهم منصب وزير » والمقصود من منصب وزير من وزراء الدولة ولم ينص على اشراك الوزراء المفوضين معهم في هذا الامتياز فلا يمكن منحه لهم بطريق القياس ويؤيد ذلك أن هذا القانون في موضع آخر منح الوزراء امتيازاً آخر ولكنه نص على منحه أيضاً لموظفين آخرين ومنهم الوزراء المفوضين فقد نص أولاً بصفة عامة بالمادة ٥٨ على ان الموظف الذي يستقيل يسقط حقه في المعاش او المكافأة ولكنه عاد واستثنى في نفس المادة الوزراء ورؤساء الديوان الملكي وكبير الامناء ووكلاء الوزارات والوزراء المفوضين والنائبين العموميين وقضى بأنهم لا يفقدون حقوقهم في المعاش او المكافأة اذا استقالوا ويؤخذ من ذلك ان القانون حيث اراد مساواة الوزراء المفوضين وغيرهم من الموظفين بالوزراء نص على ذلك صراحة مما يفيد ان الأصل في الوزراء المفوضين ان حكمهم حكم سائر الموظفين فيما يتعلق بشروط خدمتهم إلا فيما ميزهم به القانون بنص صريح وفي حدود هذا النص فلا ينتج من انهم منحوا مرتباً يساوي مرتب الوزراء ان يكون لهم ما للوزراء من باقي الامتيازات على ان مرتبات الوزراء المفوضين قد انتقصت بعد ذلك الى مستوى

مرتبات وكلاء الوزارات مع بقاء نفس الوظيفة بكل اختصاصاتها كما هي مما يدل على انه لا تأثير للترتب على الوظيفة فالامتيازات التي تخول الوظيفة معينة لا تنسحب الى وظيفة أخرى لمجرد اتحاد المرتب في الوظيفتين.

« وحيث انه لا أهمية لما يرتكن عليه المستأنف من ان الحكومة ساوت الوزراء المفوضين بوزراء الدولة في تخويلهم الحق بعد تخفيض مرتباتهم في دفع الاستقطاع للمعاش على أساس الماهية الأصلية لكي تتخذ تلك الماهية الأصلية أساساً لتسوية المعاش فان هذا الحق خول أولاً للوزراء بقرار مجلس الوزراء في ١٨ يناير سنة ١٩٢٨ باعتماد مذكرة اللجنة المالية المؤرخة ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ في هذا الشأن وقد بنيت هذه المذكرة على انه لما كان قانون المعاشات يقضى بأن تكون تسوية المعاش باعتبار متوسط الماهيات التي نالها الموظف في السنتين الأخيرتين من خدمته فان تخفيض المرتب الذي حصل بمحض ارادة الوزراء يبنى عليه انقاص متوسط الماهية في السنتين الأخيرتين وبالتالي تخفيض المعاش ايضاً بل انه كلما مر الزمن نقص معاشهم تدريجياً بنقص متوسط الماهية حتى ينتهي بعد مرور سنتين إلى احتسابه على أساس الماهية المحفضة وحدها وهذا غير عادل من جهة وغير معقول من جهة أخرى لأن المفروض ان الموظف تزيد ماهيته كلما طالبت مدة خدمته فرفع هذا الغبن وتلا في هذا الشذوذاً احتساب معاش الوزراء على أساس الماهية الأصلية على أن يدفعوا استقطاع المعاش عن هذه الماهية وبعد ذلك رأت اللجنة المالية أن الوزراء المفوضين حالتهم تشبه حالة الوزراء من هذه الوجهة لأنهم نزلوا مثلهم عن جزء من مرتباتهم وان هذا سيؤثر في احتساب معاشهم فقدمت مذكرة في ١٩ فبراير سنة ١٩٢٨

هي معرفة الصفة الأصلية أو الحرقة الأصلية التي يتخذها الشخص فإن كانت هي الزراعة حق له أن يتمسك بهذا القانون ولو ضم إلى هذه الحرقة الأصلية تجارة أو حرقة صغيرة يقوم بها في منزله وبعبارة أخرى أن تكون الزراعة هي الأصل في اعتماده على كسب معاشه . وعلى ذلك فوظيفة العمودية أو المأذونية وإن وصفت بأنها وظائف عمومية حقيقة ولكنها وظائف لا أجر عليها والواقع أن العمدة والمأذون لا يعتمدان في كسب معاشهما إلا على الزراعة فهما زارعان بالمعنى المقصود بقانون رقم ٤ لسنة ١٩١٣

(٢) يجب أن يفهم من صفة التجارة التي تفقد الشخص حماية قانون خمسة الأفدنة أنها تنصرف للشخص الذي يتفرع لجملة عمليات تجارية ذات أهمية يصح معها القول بأن صاحبها والقائم بها يملك ثروة تزيد على مقابل ريع خمسة أفدنة .

المحكم

« حيث أن المستأنفين ينكران على المستأنف عليهما حقهما في التمسك بقانون رقم ٤ لسنة ١٩١٣ الخاص بحماية الاملاك الزراعية الصغيرة وبينان نزاعهما كما جاء باعلان الاستئناف والمرافعة الشفوية بالجلسة على الأسباب الآتية - أولا - ان المستأنف عليهما ليسا من الزراع الذين يحميم هذا القانون فأول المستأنف عليهما عمدة والثاني مأذون الشرع وهما بذلك يعتبران موظفين - ثانيا - انهما يشتغلان بالتجارة فيستأجران جملة أطيان ويؤجرانها من باطنهما - ثالثا - ان المنزلين اللذين يملكهما المستأنف عليهما لا يحميمهما القانون

بهذا المعنى واقترحت معاملتهم بالنسبة لتسوية معاشهم بالقاعدة التي تقررت للوزراء وأقر مجلس الوزراء هذه المذكرة في ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ وهذه الاعتبارات كان يمكن أن تراعى في حق أى موظف آخر ولو كان من صغار الموظفين لورأت الحكومة تخفيض مرتب وظيفته وقبل باختياره أن يسرى عليه هذا التخفيض فكل ما في الأمر أن الحكومة رأت ظلما وقع على الوزراء كما وقع على الوزراء المفوضين فرفعت عنهما على السواء وكانت ترفعه عن أى موظف آخر ولا يستنتج من ذلك أن أى موظف وجد في نفس الظروف التي وجد فيها الوزراء وطبقت عليه الحكومة نفس القاعدة التي طبقتها عليهم يصبح لمجرد ذلك مستحقا للمعاش الاستثنائي المقرر للوزراء .

« وحيث انه مادام ان المستأنف قد تقرر له معاشه العادي بنسبة مدة خدمته ومبلغ مرتبه طبقا لقانون المعاشات مع مراعاة الحد الأقصى المقرر لمعاش سائر الموظفين فلا حق له في التمسك بالحد الأقصى الاستثنائي المقرر للوزراء دون سواهم . (استئناف سعادة محمود سامي باشا ضد وزارة المالية رقم ٢٤٠ سنة ١٩٠٩ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمود سامي بك وكيل المحكمة وعلى ذكي العرابي بك وحسن زكي محمد بك مستشارين)

٣٠

٤ مارس سنة ١٩٣٥

١ - قانون خمسة الأفدنة . مزارع . وجوب أن تكون مهته الأصلية الزراعة . عمدة . مأذون

٢ - تاجر . وجوب القيام بعدة عمليات . لتفرغ للتجارة

المبادئ القانونية

(١) ان المقصود من قانون خمسة الأفدنة حماية الزارع متى كانت حرفته الأصلية هي الزراعة وان تساعد على معاشه بتجارة أو حرقة صغيرة لأنه لم يخرج عن كونه زارعا واذن تكون القاعدة الواجبة لتطبيق هذا القانون

السالف الذكر لأنها ليسا ملحقين بالأرض ولأنهما غير مخصصين لسكن المستأنف عليهما .

(عن السبب الأول وهو صفة المزارع)

« وحيث ان نص القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ صريح في انه يحمي المزارع الذي ليس له من الاطيان إلا خمسة أفدنة أو أقل وواضح من نفس نصوص القانون والمناقشات التي حصلت بسببه بمجلس شورى القوانين ومن تقرير جناب المستشار القضاى عن سنة ١٩١٢ (راجع ص ٢٦ من هذا التقرير) ان الغرض من وضع هذا القانون حماية الاملاك الزراعية الصغيرة وذلك بحماية المزارع الصغير الذى ليس له غير ارضه الصغيرة يقف عليها مجهوداته بزراعتها ولذلك جاء في هذا التقرير (إلا أنه قصر على الاراضى الزراعية التى يملكها المزارع فلا يسرى على الاملاك التى فى المدن ولا على أملاك الأشخاص الذين لم تكن الفلاحة حرفتهم الاصلية) واستدرك التقرير بعد ذلك بالعبارة الآتية (ولكن ذلك لا يمنع من سريانه على الأشخاص الذين يشتغلون في بيوتهم بتجارة أو حرفه صغيرة زيادة على عملهم الاصلى فى الزراعة) فأراد القانون بذلك حماية المزارع متى كانت حرفته الاصلية هى الزراعة وان تساعد على معاشه بتجارة او حرفه صغيرة لأنه لم يخرج عن كونه زارعا واذن تكون القاعدة الواجبة لتطبيق هذا القانون هى معرفة الصفة الاصلية أو الحرفة الاصلية التى يتخذها الشخص فان كانت هذه الحرفة الاصلية هى الزراعة حق له أن يتمسك بهذا القانون ولو ضم إلى هذه الحرفة الاصلية تجارة أو حرفه صغيرة يقوم بها فى منزله وبعبارة أخرى ان تكون الزراعة هى الاصل فى اعتماده على كسب معاشه .

« وحيث انه لانزاع فى ان المستأنف عليهما مزارعان ويملكان أقل من خمسة أفدنة ولكن

المستأنفين يتمسكان بان مدينيهما يشغلان الاول وظيفة العمودية والثانى وظيفة مأذون

» وحيث ان هذه الوظائف وان وصفت بأنها وظائف عمومية حقيقة ولكنها وظائف لا أجر عليها والواقع ان العمدة فى بلده وكذا المأذون لا يعتمدان فى كسب معاشهما إلا على الزراعة فهما زارعان بالمعنى المقصود بقانون نمره ٤ سنة ١٩١٣ فلا تأثير لهذه الوظائف

(السبب الثانى التجارة)

« وحيث انه لانزاع فى ان القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ لا يحمي التاجر ولكن يجب هنا بيان الغرض من كلمة تاجر فقد تقدم ان المزارع الصغير إذا استعان على كسب معاشه بتجارة أو حرفه صغيرة لا يفقد حماية القانون ولذلك يجب ان يفهم من صفة التجارة التى تفقد الشخص حماية القانون انها تنصرف للشخص الذى يتفرغ بجملة عمليات تجارية ذات أهمية يصح معها القول بأن صاحبها والقائم بها يملك ثروة تزيد على مقابل ريع خمسة أفدنه . » وحيث ان المستأنفين لم يقدموا أى دليل على ان المستأنف عليهما يتجران فى السباد كما يقولان أو فى استئجار أرض الغير وتأجيرها من باطنهما وبمجرد ان سبب الدين المرفوع بشأنه دعوى نزاع الملك هو ثمن سباد لا يكتفى للقول بأنهما يتجران فى السباد ويتخذان من هذه التجارة حرفه أصلية تغلب على صفة الزراعة وكذلك عن أمر الاختصاص الذى تقدم فى أوراق الدعوى من المستأنفين (راجع الحافظة رقم ١١ دوسيه ابتدائى) فانه وان كان مبنيًا على حكم صادر من المحكمة المختلطة التجارية بالاسكندرية الا انه جاء فى نفس الأمر ان المستأنف عليهما من أرباب الاملاك أو بعبارة أخرى مزارعان .

« وحيث انه لذلك كله يتعين القول بأن المستأنف

عليها مزارعان وحرقتهما الأصلية هي الزراعة ولا محل بعد ذلك لاجابة طلب الاحالة إلى التحقيق «وحيث انه عن السبب الثالث الخاص بالمنازل فانه يجب أن يلاحظ أن المستأنف عليها قرأ باسان الحاضر عنها أنه لاشأن لها بالحصة التي قدرها ١٥٠ ذراعا شائعة في المنزل الكائن بسكن كفر العريزية حوض الشرقية نمرة ٥ ضمن القطعة نمرة ٤٩ فلا يبقى بعد ذلك الا المنزل الثاني الكائن بحوض الشرقية نمرة ٥ ضمن القطعة نمرة ٥٣ وظاهر أن هذا المنزل مخصص لسكن أولها وأنه ملاصق لأرض الزراعة فهو ملحق بالأحكام الواجب حمايتها ولذلك يكون الحكم المستأنف في محله بالنسبة للأرض الزراعية ولهذا المنزل فقط ويتعين حينئذ تعديل الحكم المستأنف والحكم بنزع ملكية ١٥٠ ذراعا شائعة في منزل يبلغ مسطحه ٤٥٠ ذراعا ويبيعه وفاء لمبلغ ٢٧٣ مليا و ٩٦ جنيها والمصاريف التي تستجد وأن يكون البيع بالشروط المينة آنفا ويضمن أساسى قدره ٣٠ جنيها

المحكمة

« حيث انه لا نزاع بين طرفي الخصومة في ان الاطيان التي تملكها المستأنفة والتي شرع المستأنف عليه في نزع ملكيتها أقل من خمسة أفدنة وانما النزاع بينهما يدور على ما إذا كان قانون الخمسة الأفدنة يحمي ملكية المستأنفة باعتبارها زارعة يقوم معاشها على الزراعة أولا يحميها لأنها متزوجة ونفقتها واجبة على زوجها » وحيث ان محكمة أول درجة قضت بجواز نزع ملكية المستأنفة من أطيانها وبنت حكمها على انها متزوجة وفي عصمة زوجها التي هي متضامنة معه في الدين فلا يطبق عليها قانون الخمسة الأفدنة » وحيث ان القانون رقم ٩ سنة ١٩١٣ وضع لحماية الملكية الصغيرة متى كان صاحبها زارعا يعتمد في حياته على الزراعة سواء زرعا بنفسه أو بواسطة غيره اما اذا كان يباشر بجانب الزراعة عملا تجاريا وكان هذا العمل هو المعول عليه

(استئناف سامى افندى ارمانويس وأخرى وحضر عنهما الاستاذ فريد انطون ضد احد محمد عامر وآخر وحضر معهما الاستاذ يوسف أحمد الجندى رقم ٢٠٩ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات على حيدر حجازى بك واحمد مختار بك وحسن زكى محمد بك مستشارين)

٣١

٥ مارس سنة ١٩٣٥

قانون خمسة الأفدنة . امرأة متزوجة . جوار استفادها من قانون خمسة الأفدنة .

المبدأ القانونى

إن وجوب نفقة الزوجة على زوجها لا يعتبر مورد رزق لها يمنع من اعتبارها زارعة . وبالتالي يفقدها حماية قانون خمسة الأفدنة لأن المعول عليه في حماية القانون أو عدم حمايته للزارع ما يباشره من الأعمال ذات

في رزقه في أكثر مما يعول على الزراعة فلا يحمي القانون ملكية مثل هذا الشخص

» وحيث انه بالنسبة للمرأة المتزوجة فوجوب نفقتها على زوجها لا يمكن ان يسمى مورد رزق لها يتغلب على اعتبارها زارعة وبالتالي يفقدها حماية هذا القانون لان المعول عليه في حماية القانون أو عدم حمايته لا زارع ما يباشره من الأعمال ذات الانتاج بجانب الزراعة فان كانت أعمالا صغيرة القيمة فهو مع ذلك زارعا والا فهو تاجر ولا تدخل نفقة المتزوجة في أى نوع من هذين النوعين » وحيث انه فوق هذا فان الشريعة الاسلامية

خولت للمرأة من الحقوق في مالها ما خولته للرجل سواء بسواء فلها ان تصرف بكل أنواع التصرفات الناقلة للملكية وان تشتري لنفسها وان تتجر وتستثمر مالها بغير حاجة إلى رضا زوجها أو اجازته وكذلك فاذا كانت تمتلك أطيانا فلها ان تزرعها بنفسها أو بواسطة غيرها أو تؤجرها وتعتبر في هذه الحالة زارعة أسوة بالرجل والمشاهد في قرى الريف ان المرأة تشارك الرجل في كل أعمال الزراعة ما عدا ما لا تحملها قواها البدنية فهي عنصر من عناصر النشاط الزراعي في البلاد وعلى هذا الاعتبار لا يصح ان تحرم من حماية القانون رقم ٩ سنة ١٩١٣ ان كانت متزوجة لانه يصح ان تكون وهي متزوجة قائمة بالاتفاق على بيتها وعلى أولادها

» وحيث ان المستأنف عليه يقول ان المستأنفة من المخدرات اللآتي لا يباشرن أعمال الزراعة بنفسهن فان صح هذا القول فانه لا يمنع من ان تكون مع ذلك زارعة فانه لا يشترط لتطبيق هذا القانون ان تباشر المرأة زراعة أرضها بنفسها وانما المعول عليه في تطبيق هذا القانون ان الارض هي مورد الرزق الوحيد للمالكها أم لا . وما دام ان

المستأنف عليه لم يدع ان للمستأنفة مورد رزق آخر فهي زارعة تتمتع بحماية القانون ولذلك يكون الحكم المستأنف على غير أساس من القانون فيتعين الغاؤه والحكم بعدم جواز نزع ملكية المستأنفة من أرضها الميينة بصحيفة الدعوى

(استئناف الست حميدة محمد حافظ وحضر عنها الاستاذ مغازى البرقوقى ضد الشيخ عبد الحميد محمد الزيات وحضر عنه الاستاذ محمد محمود الزيات رقم ١٢١٦ سنة ١٩١٣ ق - رئاسة وعضوية احمد نظيف بك وعلى حيدر حجازى بك وأحمد بخارى بك مستشارين)

٣٢

٢٥ مارس سنة ١٩٣٥

(١) استئناف . حكم مرسى مزاد . وجود تسجيلات لاجانب وجوب الفصل في ذلك . الامر بالبيع . جواز استئنافه

(٢) اختصاص . دعوى نزع ملكية . تسجيلات لاجانب عن اختصاصات . اختصاص المحاكم الاهلية

المبادئ، القانونية

(١) اذا قدم لقاضى البيوع خطاب بخصوص وجود تسجيلات لاجانب على الاعيان المراد بيعها واطالع عليه وسمع رد طالب البيع عليه وجب عليه ان يفصل في هذا النزاع بحكم أو أمر خاص ويضع له أسبابا أو يحيل الأمر على المحكمة المختصة للفصل فيه لأنه خارج عن اختصاصه فاذا أصدر رغم ذلك أمرا بالبيع فيعتبر هذا الامر فصلا صحيحا برفض الدفع بعدم الاختصاص وهذا الأمر يجوز استئنافه لأنه من الأحوال الخارجة عن المادة (٦٠٢) مرافعات

(٢) إذا تبين من الشهادة العقارية ان التسجيلات الموجودة على العين المراد بيعها هي عن اختصاصات عقارية ولم تكن ناشئة عن رهون عقارية كانت المحاكم الأهلية هي المختصة بنظر الدعوى .

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص كما هو ثابت في الأوراق في ان محمد افندي عبد العال المستأنف عليه الاول رفع دعوى أمام محكمة بني سويف الابتدائية الأهلية ضد محمد بك غيته المستأنف بنزع ملكيته من الأعيان المملوكة له نظير دين عليه وفي ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤ حكمت المحكمة المذكورة بنزع الملكية وبجلسة ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ التي كانت محددة لاجراء البيع من قاضي البيوع ثبت في محضر الجلسة المذكورة ما يأتي : « المحكمة أمرت بتلاوة اعلان البيع وقائمة المصاريف وهنا قال كاتب الجلسة أن الأفوكاتو أميل رطل وصحة اسمه أميل رباط (وهو محام) عن أحد أرباب الديون المسجلة أرسل خطابا وعرضه على حضرة القاضي وبعد أن اطلع عليه أمر بارفاقه ورياض افندي محمود المحامي عن طالب البيع قال أن ما يدعيه مرسل الخطاب المعروض اليوم لا يمنع من اشهار المزااد فأمرت المحكمة بتلاوة اعلان البيع وقائمة المصاريف أي بالسير في البيع . وحكم بالجلسة المذكورة برسو المزااد على علي باشا اسلام فاستأنف محمد بك غيته هذا الحكم بناء على أنه يوجد على الاعيان المراد بيعها حقوقي لاجانب كان يجب على قاضي البيوع مراعاتها وأن يحكم من تلقاء نفسه بعدم اختصاص المحاكم الأهلية و لو لم يدفع بذلك أحد الخصوم لأن هذا الدفع من النظام العام خصوصا وأنه ورد خطاب للمحكمة من الاستاذ أميل رباط وهو محام عن الخواجه فيكتور كوهنكا أحد أرباب الديون المسجلة يطلب فيه عدم اختصاص المحاكم الأهلية واطلع قاضي البيوع على هذا الخطاب فاكتفى بارفاقه بدوسيه الدعوى وأمر بتلاوة نشرة البيع مع أن هذا الخطاب والشهادة العقارية المقدمة من الطالب يكفي كل

منهما أن يلتفت نظر القاضي بأنه غير مختص وكان يتعين عليه أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص ولكنه لم يفعل وأمر البيع فكان حكمه في ذلك خطأ والاعراض التي اتخذها طالب البيع خطأ في خطأ فيتعين الغاؤه واعتبار المحاكم الأهلية غير مختصة وطلب في عريضة الاستئناف الغاء حكم مرسى المزااد وكافة ما سبقه من اجراءات في القضية والحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى .

فقطعة البحث في هذا الاستئناف تنحصر - أولا - في شكله من حيث جواز قبوله من عدمه ولو لم يثر هذا البحث من أحد الخصوم لأن الفصل في شكل الاستئناف من النظام العام فيجوز للمحكمة أن تفصل فيه من تلقاء نفسها خصوصا وأن استئناف أحكام مرسى المزااد فيه نظر من الوجهة القانونية . - ثانيا - في موضوع الاستئناف من حيث كون حكم مرسى المزااد وقع صحيحا وموافقا لاجراءات القانونية وصدر من هيئة مختصة .

« وحيث انه فيما يختص بالبحث الأول وهو البحث في شكل الاستئناف فإن المادة ٥٨٦ من قانون المرافعات الأهلية نصت على أنه لا تقبل المعارضة في حكم البيع ولا يجوز استئنافه الا في ظرف خمسة أيام من تاريخ صدوره لعدم استيفائه الشروط المقررة ونصت المادة ٦٠٢ من القانون المذكور بأن قاضي المواد الجزئية أو القاضي المعين للبيع يحكم في دعاوى بطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع ولا تقبل المعارضة في حكمه ولا الاستئناف فيهم من هاتين المادتين أن قاضي البيوع غير مختص الا بنظر المنازعات الخاصة ببطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع أي ببطلان اجراءات المرافعات من حيث الشكل وحكمه في ذلك غير قابل للاستئناف لأن من أهم واجباته تصحيح الاجراءات القانونية

السابقة على البيع ولكن اذا ما صدر حكم بالبيع ووجد عيب في نفس الحكم من حيث عدم استيفائه الشروط القانونية فانه يجوز استئناف هذا الحكم في ظرف خمسة أيام من تاريخ صدوره. هذا فيما يختص بالمنازعات الخاصة بالاجراءات الشكلية. أما المنازعات الخاصة بالموضوع فان القاعدة فيها ما يأتي: « اذا حصل نزاع بشأنها أمام قاضي اليوع فيكون القاضي بين أمرين اما أن يحيل الدعوى على المحكمة المختصة للفصل فيه إذا كان النزاع جديا أو يأمر بالبيع إذا لم يكن جديا - الأمر الثاني - وهو حالة ما اذا ترفع أمامه الخصوم كأن طلب أحدهما البيع أو منه ويطلب الآخر الاستمرار في البيع ففي هذه الحالة يجب عليه أن يفصل في هذا النزاع وذلك بإصدار أمر اما بإيقاف البيع أو منعه أو الاستمرار فيه» فتل هذا الأمر يجوز استئنافه ويترتب على استئناف الأمر الصادر بالبيع استئناف حكم مرسى المزاو نفسه وقد حكمت المحاكم المختلطة بأنه إذا كان حكم البيع لا يشمل على عيب في شكله فإبطاله يكون تابعا لإبطال الأمر الصادر من قاضي اليوع بالبيع لأنه متى سقط الأمر سقط الحكم وحكم بأن استئناف حكم مرسى المزاو في الجزء الذي قضى في الدفع الفرعي بطلب إيقاف البيع أو في الأمر الذي صدر بالبيع جائز وأن استئناف حكم مرسى المزاو لا يعتبر استئنافا للأمر الصادر بالبيع فلا يجوز استئنافه وحده اذا كان الاستئناف ينصب على نفس الأمر والعكس جائز.

« وحيث ان الخطاب المرسل من الأفوكاتو أميل رباط للمحكمة بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٣٥ جاء فيه أن لموكله الخواجه فيكتور كوهنكا وهو من رعايا الحكومة الاسبانية دين مسجل على

العقار المعروض للبيع يوم ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ وبلغت نظر قاضي اليوع الى أنه اذا حصل البيع أمام المحكمة الأهلية فانه يكون باطلا ويحفظ لموكله الحق في المطالبة بإبطال جميع الاجراءات التي عملت بالمحكمة الأهلية .

« وحيث ان قاضي اليوع وقد اطلع على هذا الخطاب وسمع رد طالب البيع عليه كان يجب عليه أن يفصل في هذا النزاع بحكم أو أمر خاص ويضع له أسبابا أو يحيل الأمر على المحكمة المختصة للفصل فيه لأنه خارج عن اختصاصه أما وأنه قد أصدر أمرا بالبيع فيعتبر هذا الأمر فصلا صحيحا برفض الدفع بعدم الاختصاص وهذا الأمر يجوز استئنافه لأنه من الأحوال الخارجة عن المادة ٦٠٢ من قانون المرافعات .

« وحيث ان عريضة الاستئناف تشمل استئناف حكم مرسى المزاو والاجراءات السابقة عليه ومن ضمنها أمر البيع فيكون الاستئناف مقبولا شكلا لأنه ينصب على أمر البيع وحكم مرسى المزاو أيضا .

« وحيث انه فيما يختص بالموضوع فقد تبين من اطلاع المحكمة على الشهادات العقارية أن جميع التسجيلات المتوقعة على الأعيان المراد بيعها المصلحة الأجانب لم تكن ناشئة عن رهن عقارى وانما هي عن اختصاصات عقارية وبذلك تكون المحاكم الأهلية هي المختصة بنظر هذه الدعوى طبقا لما قضت به محكمة النقض والابرار من أن المحاكم المختلطة طبقا للمادة ١٣ من لائحة ترتيبها لا تكون مختصة الا في حالة وجود رهن عقارى لأجنبي على العين المراد بيعها وبذلك يكون الحكم المستأنف وقع صحيحا موافقا للاجراءات القانونية وصادرا من هيئة لها ولاية القضاء ولا صحة لما يزعمه المستأنف

من أن الجريدتين اللتين حصل فيهما النشر غير مصدق على توقيع صاحبي الجريدتين في نفس الجريدة إذ ثبت من اطلاع المحكمة عليهما أنه مصدق على امضاء صاحبيهما .

«وحيث أنه لما سبق يانه يكون الحكم المستأنف

في محله ويتعين تأييده .

(استئناف محمد بك غيته وحضر عنه الاستاذ حزين سعد ضد محمد افندي عبد العال وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ محمود رياض وعن الثاني الاستاذ علي بك كمال جميعه رقمه ٢٤ سنة ٢٥٢٠ ق- رئاسة وعضوية حضرات علي حيدر حجازي بك واحد مختار بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

قضاء المحاكم الكلية

٣٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٠ مارس سنة ١٩٣٤

١ - قوة الشيء المحكوم به . مدى اتصالها بنقط النزاع . شروطه

٢ - قوة الشيء المحكوم به . عدم سريانه على ماسبق طرحه

ولم يفصل فيه .

٣ - حكم . صادر على خصم . فاقده الأهلية . رغم حضور

حام عنه . بطلانه .

المبادئ القانونية

١ - إن قوة الشيء المحكوم به تتصل بكل ما تفصل فيه المحكمة من نقط النزاع على شرط ان تكون قد طرحت على بساط البحث فعلا وتناولها الطرفان في المرافعة والمذكرات ورجعت المحكمة حجة طرف على الآخر وقطعت ذلك النزاع في حكمها .

٢ - لا تتصل قوة الشيء المحكوم به فيما سبق طرحه أمام المحكمة في القضية السابقة من قبل من التليح والتتويه ولم يكن نزاعاً وفاه الطرفان بحثاً ومرافعة بل مر عليه الطرفان مروراً وذلك نظر لعدم أهميته في تلك الدعوى أو عدم اتصاله في موضوعها .

٣ - يبطل الحكم الصادر في الدعوى وجميع الإجراءات المترتبة عليه إذا ثبت أن أحد

الخصوم لم يكن حائزاً للأهلية ويكون حضور المحامي عنه باطلاً إذ أن فاقد الأهلية لا يملك التعاقد وبالتالي يكون عقد الوكالة الصادر منه باطلاً

المحكمة

«من حيث ان المدعية طلبت في عريضة دعواها ومذكرتها بطلان الحكم الذي صدر من محكمة مصر الكلية بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٣١ ضد المرحوم مصطفى بك حلى مورث المدعية لصالح السيدة لبيه هانم احمد أبي دياب بالزامة بأن يدفع اليها مبلغ ٢٠٠٠ جنيه والفوائد بواقع المائة تسعة سنوياً وهذا المبلغ هو قيمة السندات الثلاثة موضوع هذه الدعوى

«وحيث ان المدعية تطلب أيضاً في مذكرتها الحكم بطلان هذه السندات الثلاثة وهي كميالة لأذن المدعى عليها بمبلغ ١٠٠٠ جنيه وكمياله أخرى بمبلغ ٥٠٠ جنيه لأذن الست عيشه محمد النشوقاتي وكميالة ثالثة بمبلغ ٥٠٠ جنيه لأذن الست زينب محمد النشوقاتي وجميع هذه الكميالات مؤرخة جميعها في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ومستحقة السداد أيضاً في نفس التاريخ وعليها ختم المرحوم مصطفى بك حلى والآخرتان منها حولتان إلى المدعى عليها «وحيث أن دعوى البطلان تقوم على أساس

أن المرحوم مصطفى بك حلى كان عديم الأهلية وقت التوقيع على هذه الكمبيالات وفي تاريخ صدور الحكم ضده وذلك للعتة الناشئة عن ضعف قواه العقلية

«وحيث أنه لا نزاع بين الطرفين في أن المدعية طلبت من المجلس الحسبي توقيع الحجر على والدها المرحوم مصطفى بك حلى في أول أغسطس سنة ١٩٣١ و صدر القرار في تاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣١ بتوقيع الحجر للعتة ولكن النزاع ينحصر في بدء فقد الأهلية وإلى أي تاريخ يرجع قبل صدور قرار الحجر المشار إليه

» وحيث أن المدعية تقول أن والدها كان فاقد الأهلية منذ سنة ١٩٢٩ إلى أن صدر قرار الحجر وترتكز في ذلك على أسباب الحكم الصادر في القضية نمرة ٣٣٢٩ سنة ١٩٣٢ الموسكى وموضوعها الطلب المقدم من المدعية بصفتها قيمة على والدها المحجور عليه بطلان عقد بيع تاريخه ٣٠ أبريل سنة ١٩٣١ بمبيع نصيبه في عقار كائن بجهة الموسكى وكانت المدعى عليها ضامنة صحة البيع ورفعت الدعوى ضد الست لبيبة المدعى عليها والمشتري وحكمت محكمة الموسكى بالبطلان وجاء في أسباب الحكم المشار إليه أن مصطفى بك حلى كان مصابا بالعتة من مدة ترجع إلى سنة ١٩٢٩ وقد تأيد هذا الحكم استئنافا وتمسكت المدعية بقوة الشيء المحكوم به بالنسبة لبدء العتة الذى تحدد في الحكم الصادر من محكمة الموسكى وكانت المدعى عليها خصما مائلا في تلك الدعوى

«وحيث أنه فضلا عن هذا فقد سردت المدعية في مذكرتها الأسباب التي تترتكز عليها في اثبات عتة المرحوم مصطفى بك حلى منذ سنة ١٩٢٩ والوجوه التي تشير إلى صدور هذه السندات وهو فاقد الأهلية

» وحيث أن المدعى عليها تنكر عتة المرحوم مصطفى بك حلى في تاريخ تحرير الكمبيالات وتاريخ رفع الدعوى ضده أمام محكمة الموسكى وتدفع بأن ماورد في أسباب حكم محكمة الموسكى في القضية نمرة ٣٣٢٩ سنة ١٩٣٢ لا يكتسب قوة الشيء المحكوم به لأن رجوع تاريخ العتة إلى سنة ١٩٢٩ لم يكن موضوع تلك الدعوى إذ أن تاريخ العقد الذى أبطل كان في أبريل سنة ١٩٣١ «وحيث أن قوة الشيء المحكوم به تتصل بكل ما تفصل فيه المحكمة بين طرفي الخصوم من نقط النزاع على شرط أن تكون هذه النقط قد طرحت على بساط البحث فعلا وتناولها الطرفان في المرافعة والمذكرات ورجحت المحكمة حجة طرف على الآخر وقطعت ذلك النزاع في حكمها

» وحيث أنه يتضح من الاطلاع على ملف الدعوى المذكورة أن نقطة بدء العتة منذ سنة ١٩٢٩ لا تتصل بموضوع تلك الدعوى اتصالا وثيقا لأن موضوعها هو طلب بطلان تصرف وقع في شهر أبريل سنة ١٩٣١ فكان النزاع دائرا حول محور اثبات العتة في ذلك التاريخ وفضلا عن ذلك فإنه مع التسليم بأن المدعية قد أشارت إلى وقوع العتة في سنة ١٩٢٩ في مذكرتها التي قدمتها أمام محكمة الموسكى في تلك الدعوى وكذلك المدعى عليه في أسباب الاستئناف إلا أن المحكمة ترى أن هذا من قبيل التلميح والتتويه ولم يكن نزاعا وفاه الطرفان بحثا ومرافعة بل مر عليه الطرفان مروراً وذلك نظرا لعدم أهميته في تلك الدعوى أو عدم اتصاله بموضوعها لذلك ترى المحكمة أن قوة الشيء المحكوم به بعيدة الاتصال بالعبارة الواردة في حكم محكمة الموسكى الذى تعد نقطة عارضة بالنسبة إلى موضوع الدعوى ومنطوق الحكم «وحيث أنه بالنسبة إلى النقطة الأخرى وهي

اثبات أن العته منذ سنة ١٩٢٩ فقد تبين من الشهادة الطبية والموقع عليها من الدكتور جرس الضبع أنه عاد المرحوم مصطفى بك حلى منذ حوالى أربعة شهور قبل تاريخ ٤ أغسطس سنة ١٩٣١ ووجد أنه يشكو من تصلب متقدم جدا بالشرابين وفالج (شلل نصفي) وانحطاط بعموم قواه وهذه الحالة لا تمكنه من مزاوله أى عمل أو تفكير جدى ويكون سهل التأثير عليه وكذلك جاء فى الشهادة الأخرى الموقع عليها من الطبيب المذكور ما يأتى: - عدت مصطفى افندى حلى بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٣١ وحالته تدل دلالة واضحة أنه كان مريضا قبل هذا التاريخ بمدة

» وحيث أنه جاء فى شهادة الدكتور قسطنطين مانيس المؤرخة ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ أنه عاد المرحوم مصطفى بك حلى لأول مرة فى تاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ وأنه كان مريضا بتصلب الشرايين وأنه كان يتكلم بصعوبة مع فقدانه الذاكرة نسيا انما باستمرار

» وحيث ان المحكمة تأخذ بشهادة الدكتور جرس الضبع وترتاح الى الاعتماد عليها ومنها يؤخذ ان الحالة المرضية كانت قبل تاريخ ابريل سنة ١٩٣١ بمدة ويؤيد هذا ما جاء فى شهادة الدكتور مانيس الذى قرر بوجود الحالة المرضية العقلية منذ سبتمبر سنة ١٩٢٩ - ثم ان شهادة الأطباء التى تقدمت الى المجلس الحسبى فى سبتمبر سنة ١٩٣١ تؤيد ان هذه الحالة المرضية متقدمة ومضى عليها زمن قبل ذلك التاريخ وأكثر من هذا فان قرار المجلس الحسبى المؤرخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣١ الذى ارتكن على شهادة الخبراء المعينين الذى يؤخذ من تقاريرهم ان الحالة العقلية المرضية لم تظهر فجأة بل انها حالة مرضية منذ زمن سابق .

» وحيث ان المحكمة لا تلتفت الى الشهادة

المؤرخة ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٣ التى حصلت عليها المدعى عليها من الدكتور قسطنطين مانيس والتى جاء فيها ما يخالف الشهادة الأولى التى حررها فيها تختص بفقد الذاكرة والمحكمة لا تقيم وزنا للتناقض فى هذه الشهادة والشهادة الأولى لا الشهادة الثانية لأنه يكفى للمحكمة ان تستخلص الحالة العقلية من مجموع الشهادات الطبية معا وسواء فى ذلك عدل أحد الأطباء بعد ذلك عن أقواله أم لم يعدل - والشهادة الأولى تؤيد تقرير الدكتور جرس الضبع الذى تثق المحكمة بشهادته كل الوثوق « وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم بأن مصطفى بك حلى كان مصابا بالعته وضعف القوى العقلية منذ زمن سابق على تاريخ قرار الحجر ويرجع الى سنة ١٩٢٩ وأنه كان فاقد الأهلية منذ ذلك التاريخ

» وحيث ان نفس الكمبيالات تشير الى صدورهما فى ظروف غير عادية وفى حالة غير طبيعية أولها ان جميع الكمبيالات الثلاث المؤرخة فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ومستحقة السداد فى نفس اليوم ومجموع مبالغها ٢٠٠٠ جنيه وليس مألوف ان يتحرر تاريخ الاستحقاق فى تاريخ الدين لأن القرض يشمل طبعا الأجل للبسرة على السداد ولو كان تحت الطلب إلا ان تاريخ الاستحقاق فى يوم السلفة فأمر يشير الى الشك (ثانيا) ان المتوفى يستدين مبلغ ٢٠٠٠ جنيه فى يوم واحد وهو مريض بتصلب الشرايين وبالفالج والشلل (وقد توضح آنفا أن هذا المرض كان سابقا على ابريل سنة ١٩٣١ بمدة) هذا أمر بعيد تصريفه خصوصا لعدم بيان أى وجه اقتضى صرف هذه المبالغ التى اقترضها والتى تستغرق جميع ثروته كما تقول المدعية - (ثالثا) ان فى تاريخ الكمبيالات تصحيحا يستلقت النظر فى الكمبيالة بمبلغ ١٠٠٠ جنيه يشاهد ان تاريخ

تحريرها سنة ١٩٢٩ والتصليح في رقم ٣ ظاهر ويتضح ان أصل التاريخ كان في سنة ١٩٣٠ أو سنة ١٩٣١ وصلح رقم ٣ لتكون ٢ وأضيف إليه ٩ حتى يقع التاريخ في سنة ١٩٢٩ ثم كتب التاريخ مرة أخرى سنة ١٩٢٩ حتى يزيل الشك عن التصحيح وهذا تغير أيضا ووضع تاريخ الاستحقاق في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩ الذي يظهر أنه أريد به منع كل شك يحوم حول التصحيح في سنة ١٩٢٩ في أسفل الكمبيالة وكذلك الحال في الكمبيالة بمبلغ ٥٠٠ جنيه لأذن الست زينب بنت محمد فقد شوهدت فيها مثل هذه التصليحات وهي ظاهرة للعيان ولا تحتاج إلى خبير ويؤخذ من هذا أن الكمبيالات كانت محررة لسنة ١٩٣٠ أو سنة ١٩٣١ ولأمر ما يرجح أن يكون لتقديم طلب الحجر أو لصدور قرار الحجر صحح التاريخ حتى يرجع إلى الوراء قبل ذلك

« وحيث ان هذه القرائن مجتمعة تدل على أن ظروف تحرير هذه السندات مشوبة بالشك والغرابة مما يؤيد الدليل المستخرج من الشهادات الطبية أن مصطفى بك حلى كان فاقد الأهلية وقت تحريرها

« وحيث انه متى ثبت ذلك فتكون هذه السندات باطلة لصدورها من عديم الأهلية طبقا لنص المادة ١٣١ من القانون المدنى

« وحيث انه بالنسبة إلى بطلان الحكم الصادر بالزام مصطفى بك حلى بقيمة هذه السندات فقد توضح آنفا أن المذكور كان عديم الأهلية منذ سنة ١٩٢٩ لغاية تاريخ الحجر الواقع في ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣١ لذلك يكون الحكم الصادر من محكمة مصر الأهلية في تاريخ ٥ يناير سنة ١٩٣١ قد صدر على عديم الأهلية ويشترط في الدعوى أن يكون الخصم

ذا أهلية وإلا فيجب أن يمثل في الخصومة الوصى أو القيم ولم يقع شيء من ذلك بل رفعت الدعوى ضد مصطفى حلى شخصا لذلك تكون هذه الاجراءات باطلة وبالتالي الحكم الذى صدر بناء عليها وأكثر من هذا فان عبارة الجواب المختوم عليه بختم مصطفى حلى مع معرفته للقراءة والكتابة تدل دلالة صريحة على افعاله لخدمة تلك القضية ممن لهم مصلحة في ذلك إذ أنه ليس من الطبيعى أن يخاطب الموكل محاميه بجواب تقر فيه ملزوميته بالدين ويطلب الأجل ثم يودع المحامى الجواب في دوسيه الدعوى دليلا على الحفظ والاحتياط للطعون المنتظرة مما يثير كل شبهة وكذلك التوكيل للمحامى الذى يوقع عليه بالختم مع المام الرجل بالكتابة الأمر الذى يدل على عجزه وضعفه العقلى حتى عن كتابة اسمه في ذلك التاريخ

« وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم ببطلان الحكم المشار اليه وجميع الاجراءات التى سبقتها ولحقته (انظر حكم محكمة الاستئناف الأهلية المنشور في مجلة المحاماه سنة ١١ ص ٢٦٥ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة المراجع نمرة ٣٢٥٧ ونمرة ١٠٦٣ ونمرة ١٠٥٨ تحت عنوان قوة الشيء المحكوم به)

« وحيث انه مما تقدم تكون طلبات المدعية في محلها ويتعين الحكم بها والزام المدعى عليها بالمصاريف

ملاحظة : (تأيد هذا الحكم استئنافا)

(قضية الست زينب مصطفى حلى وحضر عنها الاستاذ محمد صبرى أبو علم ضد الست ليه احمد مصطفى دياب وحضر عنها الاستاذان محمود فهمى جنديه ووصوه نجيب رقم ٥٥٧ سنة ١٩٣٣ ك رئاسة وعضوية حضرات لقضاة زكى خير الأوتيجى ومحمد محمود ومحمود عبد الرحمن)

٣٤

محكمة طنطا الكلية الأهلية

٢٦ ابريل سنة ١٩٣٤

١ - دعوى الرجوع - اما بدعوى الوكيل أو الفضولي . أو

دعوى حلول المدين محل الدائن الاصلى . بميزاتها .

أثرهما . حق الاختيار موكول للمدين .

٢ - تقادم . فى دعوى الرجوع . المرفوعة بصفة شخصية .

تطبيق القواعد العامة .

المبادئ القانونية

١ - للمدين المتضامن الذى يقوم بأداء

أكثر من نصيبه فى الدين أن يرجع على باقى

المدينين المتضامنين معه بقدر حصة كل منهم

فيما دفعه زيادة عن نصيبه وذلك هو باحدى دعويين

(الأولى) دعوى الوكيل أو الفضولي وهى

دعوى عادية تتعلق بشخص المدين الدافع

على اعتبار أنه فى الوفاء بأكثر من نصيبه كان

إما وكيلا عن زملائه وإما فضوليا (والثانية)

دعوى الدائن الاصلى الذى يحل المدين الدافع

محله فى حقوقه بحكم القانون (المادة ١٦٢

مدنى فقرة ثانية) وللمدين الدافع أن يختار

أيهما ومتى اختارها ترتبت عليها جميع نتائجها

القانونية الخاصة بها .

٢ - إذا كانت دعوى الرجوع هى دعوى

شخصية تقوم على أساس الوكالة المستمدة

من الالتزام التضامنى نفسه فيتعين فيما يختص

بالتقادم تطبيق القواعد العامة لا القواعد

الاستثنائية الواردة بالمادة ١٩٤ تجارى .

المحكمة

» من حيث ان المدعين وهم ورثة المرحوم

يوسف سنبل رفعوا هذه الدعوى فى ١٧ و ١٩

فبراير سنة ١٩٣٤ ضد المدعى عليهم وهم ورثة

المرحوم احمد سنبل قائلين ان مورثى الطرفين

استدانا بالتضامن فيما بينهما من بنك الأناضول

مبلغ ٩٥٠ جنيها بموجب سندن تحت الاذن احدهما

بمبلغ ٥٠٠ جنية بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٢٥

ومستحق السداد فى أول أكتوبر من نفس السنة

والآخر بمبلغ ٤٥٠ جنيها بتاريخ ٦ ابريل سنة

١٩٢٦ ومستحق السداد فى ٣١ أكتوبر من نفس

السنة وان المرحوم يوسف سنبل مورث المدعين

سدد المبلغين للبنك من ماله الخاص واستلم السندن

فهم يطالبون المدعى عليهم من تركة مورثهم احمد

سنبل بقيمة نصيبه فى الدين وقدره ٤٧٥ جنيها

وفوائده بواقع المائة خمسة سنويا من يوم المطالبة

الرسمية للسداد الخ . وقدم المدعون اثباتا لذلك

سندى الدين مؤشر على ظهرهما من بنك الأناضول

بالتخالص دون ذكر اسم الدافع كما قدموا خطابين

أحدهما صادر من البنك المذكور الى مورثهم فى

٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢٦ ويفيد سداد مبلغ السند

ذى ال ٤٥٠ جنيها والآخر صادر فى ٧ فبراير

سنة ١٩٣٤ من البنك الاهلى اليونانى (الذى حل

محل بنك الأناضول) الى محمد افدى سنبل أول

المدعين ويفيد ان السند ذا ال ٥٠٠ جنية دفعه

المرحوم يوسف سنبل فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٥

بواسطة شيك على بنك الأناضول

» ومن حيث ان الحاضر عن الدكتور يوسف

احمد سنبل المدعى عليه الأول دفع الدعوى بأن

مورث المدعى عليهم سدد نصيبه فى السند ذى ال

٥٠٠ جنية الى مورث المدعين فقام هذا بسداده

مع نصيبه هو الآخر الى البنك الدائن وانه لم يأخذ

كتابة بذلك لوجود مانع أدبى هو كون مورث

المدعين شقيقه الأكبر وانه لعلم مورث المدعين

بتلك الحقيقة لم يطالب اخاه بشىء حتى مات أخوه

في سنة ١٩٣٠ ثم لم يطالب ورثته حتى توفي هوفى سنة ١٩٣٢ ورغم حصر تركته رسمياً فإنه لم يثبت في محضر الحصر ما يفيد ان مورث المدعى عليهم مدين له في شيء. وأنه اذا كان مورث المدعين دفع السند ذا ال ٥٠٠ جنيه في ١٦ / ١١ / ١٩٢٥ من ماله وحده دون ان يستولى على نصيب اخيه فما كان هناك محل لأن يستدين ثانية بالتضامن معه مبلغ ٤٥٠ جنيهها في ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ وان سداد مورث المدعى عليهم نصيبه في السند ذي ال ٤٥٠ جنيهها ثابت بموجب ورقة قدمها المدعى عليه الأول وهي مؤرخة ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦ وموقع عليها من المدعوعرقة محمد الديب الذي يقول المدعى عليه المذكور انه كان وكيلاً لمورث المدعين وكاتباً لوراثة وأنه أوصل المبلغ فعلاً لمورث المدعين الذين لم يرفعوا هذه الدعوى إلا عند ما قاضاهم المدعى عليهم بمتأخر إيجار لهم وأخيراً دفع المدعى عليه الأول بسقوط حق المدعين في المطالبة بمضى خمس سنوات هلالية طبقاً للمادة ١٩٤ من قانون التجارة لأن السند تجارى فيما يختص بالبنك وهو الدائن الاصلى وقد حل مورث المدعين محله فما يسرى على ذلك الدائن يسرى عليه .

« ومن حيث ان المدعين انكروا على المدعى عليهم سداد مورثهم لنصيبه في السندين كما انكروا وكالة عرفه محمد الديب عن مورثهم هم وردوا على الدفع بالسقوط بان دعواهم هذه هي دعوى رجوع عادية اساسها اثرأ مورث المدعى عليهم على حساب مورثهم وليس اساسها حلول مورثهم محل البنك في حقوقه بموجب السندين حتى يسرى عليها حكم المادة ١٩٤ من قانون التجارة

« ومن حيث انه بالنسبة للدفع بالسقوط فن المتفق عليه بين شراح القانون أن للدين المتضامن الذي يقوم بأداء أكثر من نصيبه في

الدين ان يرجع على باقى المدينين المتضامين معه بقدر حصة كل منهم فيما دفعه زيادة عن نصيبه هو باحدى دعويين - الأولى - دعوى الوكيل أو الفضولى وهى دعوى عادية تتعلق بشخص المدين الدافع على اعتبار أنه في الوفاء بأكثر من نصيبه كان إما وكيلاً عن زملائه وإما فضولياً (المواد ١٠٨ و ١١٥ و ١٦١ و ٥٢٨ مدنى أهلى) - والثانية - هى دعوى الدائن الاصلى الذى يحل المدين الدافع محله في حقوقه بحكم القانون (الفقرة الثانية من المادة ١٦٢ مدنى أهلى) ولكل من الدعويين مميزاتها الخاصة وللمدين الدافع ان يختار منها ما يشاء ومتى اختار أحدهما ترتبت عليها جميع نتائجها القانونية الخاصة بها (راجع كتاب النظرية العامة في الالتزامات لعبد السلام ذهني بك بند ١٦٤ و بند ٦٦٣ و بلايول جزء ٢ طبعة سادسة بند ٤٧٥ و بند ٧٦٩ و كولان وكايتان جزء ٢ طبعة رابعة ص ٩١ و ص ١٩٢ وتعليقات دالوز الجديدة على المادة ١٢١٤ من القانون المدنى الفرنسى نبذة ٢ وعلى المادة ١٢٤٩ نبذة ٧)

« ومن حيث انه مما يقطع بان المدعين إذ رفعوا دعواهم هذه رفعوها باعتبارها دعوى رجوع عادية لا على قاعدة الحلول انهم طالبوا في صحيفتها بالفوائد بواقع المائة خمسة سنوياً من يوم المطالبة الرسمية لا بواقع المائة تسعة من يوم الاستحقاق كما اشترط في سندی الدين .

« ومن حيث انه مادامت هذه الدعوى هى دعوى رجوع شخصية تقوم على أساس الوكالة المستمدة من الالتزام التضامنى نفسه فيتعين تطبيق القواعد العادية عايتها فيما يختص بالتقادم لا القاعدة الاستثنائية الواردة بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة وعلى ذلك تكون المدة اللازمة لسقوط حق المدعين في المطالبة بما دفعه مورثهم عن

عن كونه سنداً بهذا الوصف بالمعنى المقصود في القانون التجارى فلا يسقط الحق في المطالبة بالدين بمضى خمس سنوات ارتكنا على نص المادة ١٩٤ تجارى « وذلك لأن وحدة الاستحقاق ووحدة الدين هما من الأركان الأساسية والضرورية للكميالة والسند الذى تحت الاذن ». ولأن حكمة التشريع وأهم مظهر لهذه الأوراق سرعة تداولها وسرعة دفع قيمتها . ومما يؤيد ذلك أن الشارع قد نهى القضاة في المادة ١٥٦ تجارى عن إهمال المدينين في دفع قيمتها بخلاف غيرها من الأوراق فقد أجاز للقضاة في المادة ١٦٨ مدنى إهمال المدينين إلى « ميعاد لائق أو على أقساط » .

المحكمة

« حيث ان المستأنف دفع بسقوط حق المستأنف ضدهم في مطالبته بالدين الثابت بالسند الرقم ٧ فبراير سنة ١٩٢٢ والمستحق الدفع وقت الطلب لأنه سند تحت الاذن موقع منه كضامن متضامن لوالده التاجر وصادر منها لمورث المستأنف ضدهم الذى كان تاجرا وقد مضى على استحقاقه حتى رفع هذه الدعوى بتاريخ ٢٤ يونيه سنة ١٩٣٣ أكثر من خمس سنوات

« وحيث ان الحكم المستأنف قضى برفض هذا الدفع وبالزام المستأنف بالمبلغ بناء على انه لم يثبت ان مورث المستأنف ضدهم كان تاجرا أو أن السند حرر لأعمال تجارية .

وحيث ان السند الذى يسقط حق المطالبة به لمضى خمسة سنوات هو السند الذى يتوافر فيه شرطان - الأول - أن يكون سنداً تحت الاذن : - الثانى - ان يكون هذا السند معتبراً عملاً تجارياً كما نصت على ذلك المادة ١٩٤ من القانون التجارى .

مورث المدعى عليهم هي خمس عشرة سنة هلالية طبقاً للمادة ٢٠٨ مدنى أهلى (راجع كولان وكايتان في الجزء سالف الذكر ص ٩٢ وتعليقات داللو على المادة ١٢١٤ نبذة ٥٠ وقارن أيضاً تلك التعليقات على المادة ٢٠٢٨ نبذة ٩٨ وعلى المادة ٢٠٢٩ نبذة ٤١)

« ومن حيث انه بالنسبة للادعاء بالسداد ووكالة المدعو عرفة محمد الديب عن مورث المدعين فانه وان كان الرأى السائد ان اثبات الوكالة يخضع للقواعد العامة سواء بالنسبة للمتعاقدين أم لغيرهما (موسوعة داللو العملية جزء ٨ ص ١١ بند ١٤٤) والمدعى عليهم لم يقدموا أوراقاً تثبت السداد لمورث المدعين أو وكالة عرفة المذكور عنه الا أن المحكمة ترى نظراً للمانع الأدبى المستفاد من علاقة الأخ الأصغر وهو مورث المدعى عليهم بأخيه الأكبر وهو مورث المدعين وكذلك نظراً لباقي الظروف التى أوردها المدعى عليه الأول في دفاعه وتقدمت الاشارة اليها ان تحيل الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى عليهم بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة ان مورثهم قام فعلاً بسداد نصيبه في مبلغى السنتين موضوع النزاع الى مورث المدعين على أن يكون لهؤلاء النقي بالطرق عينها .

(قضية محمد افندى يوسف سنبل وآخرين وحضر عنهم الاستاذ فهمى سعد ضد الدكتور يوسف افندى احمد سنبل وآخرين رقم ١٦٥ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد عزى و ابراهيم صبحى و ابراهيم كامل واصف)

٣٥

محكمة بنى سويف الكلية الاهلية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤

سند تحت الاذن . وارد فيه تقسيط الدين . عدم اعتباره كذلك . عدم سقوطه بمضى مدة الخمس سنوات .

المبدأ القانونى

تقسيط الدين في سند تحت الاذن يخرج

« وحيث انه من المبادئ المقررة في القوانين الأهلية والمختلط أن السند الذي يقسط فيه الدين على أقساط متتالية لا يمكن اعتباره سنداً تحت الاذن بالمعنى المقصود في القانون التجارى «لأن وحدة» الاستحقاق ووحدة الدين هما من الأركان الأساسية والضرورية للكميالة والسند الذى «تحت الاذن» (راجع حكم محكمة استئناف مصر الأهلية الصادر فى ١١ فبراير سنة ١٩٣٤ المنشور فى مجلة المحاماه السنة الرابعة عشرة العدد العاشر رقم ٣٥٧ وحكم محكمة الاستئناف المختلط الصادرين فى سنة ١٨٧٨ وسنة ١٨٨٩ فى تعليقات جلا دعلى المادة ١٩٠ تجارى ٦ و ١١ وحكمها الصادر فى سنة ١٩٢٧ المنشور فى البتآن سنة ٤٠ ص ٦٦) وحيث ان الدين الثابت بالسند المرفوع بشأنه هذه الدعوى والبالغ مقداره ثلاثون جنياً مقسط على ستة أقساط سنوية متساوية كل قسط منها ٥٠٠ قرش وأولها مستحق الدفع فى اول أكتوبر سنة ١٩٢٢ . وثانيها فى اول أكتوبر سنة ١٩٢٣ . . . وآخرها فى أول أكتوبر سنة ١٩٢٧ فلا يعتبر اذن سنداً تحت الاذن بالمعنى المراد فى القانون التجارى وبالتالي تكون اركان المادة ١٩٤ غير متوفرة فلا يسقط الحق فيه عملاً بها .

« وحيث فى الواقع فان مثل هذا السند لا يحقق الفكرة التجارية ولا حكمة تشريع السندات التى تحت الاذن لأن حكمها وأهم مظهر لها سرعة تداولها وسرعة دفع قيمتها . وفى التقسيط عموماً وسند هذه الدعوى خصوصاً بطء يتعارض مع هذه الأغراض .

« وحيث انه مما يؤيد صحة ما ذهب اليه القضاء كما تقدم ان القانون التجارى فى المادة ١٥٦ منه حظر على المحاكم امهال المدينين فى دفع قيمة الكميالات ومثلها السندات التى تحت الاذن المعروفة فى هذا القانون . فقد جاء فى هذه المادة انه :

« لا يجوز للقضاء ان يعطوا مهلة لدفع قيمة كميالة » ونصت المادة ١٨٩ على أن « كافة القواعد المتعلقة بالكميالات الخ . تتبع فى السندات التى تحت الاذن متى كانت معتبرة عملاً تجارياً » وهذا استثناء للسلطة الممنوحة للمحاكم بمقتضى المادة ١٦٨ من القانون المدنى التى تخولها حق الامهال فى دفع قيمة الكميالات والسندات والعقود المدنية « فى ميعاد لائق والوفاء على اقساط »

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده بغير حاجة الى البحث فيما اذا كان مورث المستأنف ضدهم تاجراً او غير تاجر وفيما اذا كان سبب الدين اشتغال ذمة المستأنف والده بياقى ثمن اطيان مبيعة أو غير ذلك .

(قضية أبو اليمين قلىنى عبدالله وحضر عنه الاستاذ جرجس غبور ضد ورثة كامل عبدالنبي رقم ١٣٥ سنة ١٩٣٤ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة كامل خنا وفايد زكى ومحمد صالح نور)

٣٦

محكمة مصر الكلية الأهلية

٣١ يناير سنة ١٩٣٥

١ - حكر . حق عيني . جواز اكتسابه بالتقادم . بمدة الثلاثة وثلاثين سنة .

٢ - دعوى بطلان . دعوى الفسخ . الفرق بينهما فى القانونين الفرنسى والمصرى . زوال سببهما . أحكامه .

٣ - قطع التقادم . أحواله . شروطه .

المبادئ القانونية

- ١ - إن الحكر ينشئ حقاً عينياً . وهو ككل الحقوق العينية - عدا الرهن - يمكن اكتسابه بالتقادم . إلا أن أعيان الوقف والحقوق العينية المترتبة عليها لا تملك حسب رأى الراجح إلا بمضى ثلاثة وثلاثين سنة
- ٢ - هنالك فرق كبير خصوصاً فى القانون الفرنسى بين دعوى البطلان *action en nullité*

وين دفع الفسخ action en résolution فان المشرع الفرنسى نص فى المادة ١٥٩٩ مدنى على أن يبع ملك الغير باطل . ورتب الفريق الأكبر من الشراح عندهم على ذلك أن للمشتري بمجرد ظهور أن البائع لا يملك ماباعه أن يبادر برفع دعوى البطلان حتى ولو لم يعترضه المالك الحقيقى .

وهذه بخلاف دعوى الفسخ فانه يسقط الحق فيها بمضى عشرين من يوم العقد أو العلم بسبب البطلان . أما دعوى الفسخ المترتبة على ظهور حقوق للغير على العقار أو حصول تعرض منه بدعوى استحقاقه كلاً أو بعضاً فمن خصائصها أن لا ترفع لمجرد توهم الخطر أو حتى عند تحقق المشتري من أن بآئعه باع ما لا يملك إذ يجب فيها توفر التعرض أو التعكير على المشتري ممن يدعى حقاً على العين . ومع هذا الخلاف بين شراح القانون الفرنسى فالرأى السائد عندهم أن دعوى البطلان لا تقوم لها قائمة إذا أصبح البائع فيما بعد مالكا للعين التى كانت وقت البيع ملكاً لغيره أو إذا تملك المشتري العين بوضع اليد أو أجاز المالك الحقيقى البيع فى جميع هذه الأحوال يزول سبب البطلان .

والقانون المصرى لم يحو نصاً مقابلاً للمادة ١٥٩٩ فرنسى . ولكن وتطبيقاً للقواعد العامة وقياساً على المادتين ٣٣٢ و ٣٣٣ مدنى أهلى لا شك أن للمحكمة أن لا تقضى بالفسخ إذا زال سببه ولو أثناء قيام الدعوى أمامها . كما إذا قام المشتري بالسداد بعد رفع الدعوى وقبل

منحه مهلة للسداد . ولا محل للفسخ قياساً على ذلك إذا تبين أن البائع وفى تبعه ونقل الملكية إلى المشتري كأن أصبح مالكا للعين بطريق الميراث أو الشراء من المالك الحقيقى أو كأن أجاز ذلك المالك العقد أو أصبح المالك المشتري مالكا بوضع اليد .

٣ - نص القانون المدنى فى المادة ٨٢ على أسباب قطع التقادم وهى الغصب المادى أو طلب المالك استرداد حقه باقامة دعوى واضع اليد أمام المحكمة أو التنبيه عليه رسمياً Commandement ويضيف الشراح إلى ذلك سبباً ثالثاً هو اعتراف المنتفع من سريان المدة بالحق

المحكمة

« من حيث ان السيدة مارى عنجورى اقامت الدعوى نمرة ٦٩٢ كلى مصر سنة ١٩٣٣ قبل السيدتين عائشه حسن وسنيه رياض طالبة بصحيفتها المعلنة لهما بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٣٣ الزامهما بدفع مبلغ ٦٠٠ مليم و ٣٥٥ جنيهاً باقى ثمن قطعة أرض باعتهما لهما بمقتضى عقد مسجل فى ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٢ مع فوائدها المبلغ الخ ثم بصحيفة أعلنت بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ أدخلت فى الدعوى شكرى طهوب بصفته وارثاً للبائعة لها وكذا جورج شار البائع للمورثة وسلم شلحوب الذى باع إلى جورج شار

« وحيث ان المدعى عليها اقامتا بدورهما الدعوى رقم ١٦٣٥ سنة ١٩٣٣ بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٣٣ قبل السيدة مارى عنجورى وشكرى طهوب طالبين للأسباب الواردة بصحيفتها فسخ عقد البيع الصادر لهما من السيدة المشار اليها وفسخ

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ لها من السيدة فاطمة حسن مورثة شكرى طهوب ومذكور به كذلك ان الارض محكرة لوقف عديله هانم وقد أشير فيه الى مصدر ملكية البائعة وهو عقدايع عرفان صادران اليها بتاريخ ٢٨ و ٢٩ يونيو سنة ١٩٢٣ من جورج شار المدخل في الدعوى ومذكور بهما أيضا ان العين محكرة لوقف عديله هانم مقابل نفس الاجرة الواردة بالعقد الاخير كما ان جورج شار سبق ان اشترى هذا القدر ضمن ٢٠٨٠ متر ايعت له من سليم ابراهيم شلهوب المدخل في الدعوى كضامن وذلك بعقد تاريخه ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٢ وكان سليم ابراهيم اشترى القدر نفسه ضمن عقارات أخرى مع شريكه خليل عكاوى من المدعو شكرى بطرس بعقد تاريخه ٨ يونيو سنة ١٩٠٦ ثابت التاريخ في ١٧ اكتوبر سنة ١٩٠٧ ثم تنازل شريكه خليل له عن حصة بمقتضى ورقة مؤرخة ١٤ مايو سنة ١٩١٨ وكان شكرى بطرس بدوره اشترى هذا القدر من السيدة مارينوه زوجة عزيز افندى نعمه في ١٠ اكتوبر سنة ١٩٠٥ بعقد اشير فيه الى انها تلقت الملك عن حسن بك مراد ناظر وقف عديله هانم والمستحق فيه وذلك بمقتضى حجتى تحكير مسجلتين الاولى في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٠٢ والثانية في ١٩ فبراير سنة ١٩٠٣ وموقع على الحجة الأخيرة من محمود افندى رياض المتدخل في الدعوى كشاهد

« وحيث ان السيدتين عائشه وسنيه طلبتا رفض دعوى السيدة مارى عنجورى والحكم لهما بفسخ العقد وما استولت عليه من الثمن فضلا عن تعويض قدره ١٠٠٠ جنيه استنادا على انهما انما تعاقدتا مع البائعة لهما على حق الملكية الكامل اى الرقبة والمنفعة بدليل نصوص العقد ذاته وهى صريحة فى بيع عين معينة مذكور مصدر ملكية البائعة لهما وبديل الثمن ايضا وهو لا يتفق مع بيع مجرد حق الانتفاع وانهما لما شرعتا فى اقامة مبان

العقد الصادر اليها قبل ذلك من مورثة شكرى طهوب والزام السيدة مارى عنجورى بالتعويض والزام الثانى بأن يرد ما استولت عليه مورثته عند ما باعت اليها الخ كما ادخلتا بعد ذلك السيدة بهيه حسن بصفتهما ناظرة على وقف عديله الشماشرجى طالبتين منها تقديم مالديها من مستندات وإلا ألزمت بالتعويض المطلوب من السيده مارى عنجورى وقد ضمت هاتين الدعويان الواحدة الى الأخرى بجلسة ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٣ .

« وحيث ان شكرى طهوب المدعى عليه فى الدعويين وجه بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٤ دعوى الضمان الى جورج شار البائع له وإلى سليم شلهوب الذى تلقى عنه هذا البائع وطلب الزامهما بما عساه أن يحكم به عليه .

« وحيث انه بجلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ طلب محمود افندى رياض بصفته حارسا على الوقف السابق ذكره الدخول خصما ثالثا فى الدعوى منضما الى السيدتين عائشة وسنيه فى طلباتهما وقد قررت المحكمة قبوله على هذا الاعتبار

« وحيث ان وقائع الدعويين تلخص فى ان السيدة مارى عنجورى باعت الى السيدتين عائشة حسن وسنيه رياض قطعة أرض فضاء معدة للبناء مساحتها ٤٣٢ مترا مقابل ثمن قدره ٦٠٠ ملجم و ٥٧٠ جنيا دفع منه وقت التعاقد ٢٠٠ جنيه واشترط دفع الباقي على اقساط شهرية قدر كل منها ١٥ جنيا ابتداء من ١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٢ حتى تمام السداد وذلك بعقد صدق على توقيعات الطرفين بتاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٢ وسجل فى ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٢ نص فى البند الثالث منه على ان العين المبيعة محكرة لوقف الست عديله هانم على كل ذراع منها عشرة فضة صاغ سنوى يصير دفعه من يوم تحرير هذا من قبل المشتريتين وهذا القدر آل الى البائعة بمقتضى عقد بيع مؤرخ فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٣ ومسجل فى

على الارض اعترضهما محمود افندي رياض الحارس القضائي وقدم شكوى ضدتهما ولكنه كف عن التعرض فاستمرت في البناء حتى تم الطابق الأول من المنزل وفي الاثناء اتضح لهما ان العين مملوكة لوقف الشهاشرجي لاللبائعة فانذرتاهما بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٢ بانذار ذكر تابه ذلك وبأن العين ليست مملوكة لللبائعة ولا هي محكر قو طلبتا منها الكف عن المطالبة بباقي الثمن ورد ما أخذته مقدما وقالتا ايضا انهما فهمتا من العبارة الواردة بالعقد ان مالك الارض فرض على المشتري قدرا معيناً يدفعه سنويا على سبيل التبرع وان تحكير الارض لا يدل على انها وقف إذ الاملاك الخاصة تحكر كما تحكر الاعيان الموقوفة وانه بفرض ان الارض بيعت على انها محكرة وانها تابعة لجهة وقف معين فان التحكير لا يكون الا باذن القاضي الشرعي ومادام هذا الاذن لم يصدر فالتحكير باطل - والدليل على عدم صدوره ماورد بالشهادة العقارية الصادرة من محكمة مصر الشرعية والشهادة الأخرى الصادرة من نفس المحكمة الدالة على ان حسن بك مراد كان قد طلب من المحكمة الاذن بتحكير اعيان الوقف الكائنة بمنية السيرج فرفض طلبه بتاريخ ١٨ ابريل سنة ١٩١٧ وان امر هذا الحكر كان قد عرض قبل ذلك في نزاع طرح امام المحكمة المختلطة فقضت بطلان عقد التحكير بحكمها الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩١٧ المقدمة صورة من منطوقه ثم من اسبابه بعد ذلك « وحيث ان السيدة ماري عنحوري ردت على ذلك بانه لا ضرورة لاذن القاضي بالتحكير وان نظام التحكير مستمد من احكام الشريعة الاسلامية ولم ينص الفقهاء على وجوب هذا الاذن وأن التمسك بما جاء بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة في سنة ١٩٠٩ لا يفيد شيئا وهو على أي حال لا يفيد في الدعوى الحالية إذ التحكير هنا سابق على تاريخ تلك اللائحة وان الاستناد الى الحكم الصادر من

المحكمة المختلطة لا يجدي شيئا كذلك - ولا - لعدم تقديم الأسباب التي ارتكنت عليها المحكمة في الحكم بفسخ عقد التحكير مع ان دعوى الفسخ كانت تستند الى عدة وجوه و - ثانيا - لان هذا الحكم لم تكن السيدة مارينوه طرفا فيه فلا يسرى على من تلقى عنها وأخيراً فان المستحكرين قد وضعوا اليد منذ حجة التحكير الأصلية في سنة ١٩٠٢ « وحيث ان شكري طهوب انضم الى السيدة ماري في طلباتها و اضاف اليها ان امتلاك حق الحكر يجوز ان يتم بوضع اليد لمدة خمس عشر سنة فقط وان مدة الثلاثة وثلاثين سنة قد انقضت أيضا « وحيث ان جورج شارقد انضم الى شكري طهوب وقال أنه ظل يدفع قيمة الحكر باستمرار وقدم ايضا لاصادرا من محمود افندي رياض بصفته وكيل عن ناظر الوقف دالا على انه استلم هذه القيمة حتى نهاية سنة ١٩٣٢ « وحيث ان ناظرة الوقف طلبت اخراجها من الدعوى بلا مصاريف وقالت أنها قدمت المستندات المطلوبة منها وانها ترى رأى السيدتين عائشة وسنية « وحيث انه للفصل في الدعويين يجب اذن بحث ماهية العقد الصادر من السيدة ماري عنحوري والحقائق التي رتبها ثم ماهية حق الحكر وكيف يرتب وهل يكتسب بوضع اليد والمدة اللازمة لاكتسابه « وحيث انه يبدو جليا من مراجعة البند الثالث من هذا العقد ان الطرفين انما قصدا الى التعاقد على بيع منفعة لاحق ملكية كامل بدليل النص صراحة في العقد على ان العقارات المبيعة محكرة لوقف الست عديلة الشهاشرجي وعلى كل ذراع عشرة فضة سنويا يصير دفعها من المشتريتين اذ لو كان للوقف حق الحكر على العين المبيعة لكانت جهة الوقف هي التي تدفع مقابل الاحتكار وقول المشتريتين

انها اعتقدنا ان القيمة التي ستدفع سنويا تبرع لجهة الوقف قول لا يمكن ان يعتبر جديا ولا يفيدهما التمسك بحرفية عبارات العقد في بعض مواضعه كالنص على ان السيدة ماري باعت لها العقارات المبينة به وانها تضمن خلوها من كافة الحقوق خلاف القيد الخاص بالحكر اذ انه فوق ان العقد من العقود المطبوعة التي أعدت لكتابة عقود البيع العادية فان عباراته يجب ان تؤخذ كتلة واحدة وان يفسر بعضها على ضوء البعض الباقي والعبارة الأخيرة من البند الثالث صريحة ولا تترك مجالا لابهام أو لبس في ان ما بيع انما هو حق الحكر لا سواه على أن المشتريتين دللتا بسلوكهما على انهما كانتا تعلمان هذه الحقيقة كل العلم باقداهما على البناء وقد اقتضى نفقات طائلة كما تقولان وذلك بعد تعرض محمود افندي رياض لهما وعليهما أن العين التي اشتريتاها موقوفة أما قولهما بأن الاعيان الخاصة بالاعيان الموقوفة قابلة لأن تحكر فصحيح في ذاته ولكنه لا يفيد شيئا في الدعوى الحالية مع وضوح عبارة العقد كما تقدم .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك وجب التدرج إلى بحث ماهية حق الحكر وكيف يرتب وما ينشأ عنه من حقوق .

« وحيث ان الحكر هو عقد إجارة من وضع الشريعة الاسلامية وبموجبه يتنازل شخص عن حق الانتفاع بعين معينة إلى الأبد أو إلى آماط طويلة في مقابل اجرة سنوية أو شهرية يدفعها المحكر ويبقى له حق البقاء والقرار في العين مادام قائما بدفعها فهو يشبه الاجارة وحق الانتفاع ويرتب حقا عينيا لصالح المحكر . ولما كان التحكير ينشئ حقا عينيا لصالح الغير فهو من التصرفات التي لا يجوز لناظر الوقف القيام بها الا باذن من القاضي الشرعي إذ ليس لناظر إلا اعمال الادارة وتأجيرها لاعيان الوقف لا يعتبر نافذا إذا تجاوزت مدة الاجارة

سنة أو ثلاث سنين حسب الأحوال فمن باب أولى لا يكون له أن يؤجر هذه الاعيان إلى الأبد . (يراجع كتاب الملكية والحقوق العينية لكامل مرسى بك ص ٢٤٢)

« وحيث ان حجتى التحكير المؤرختين في سنتي ٩٠٢ و ٩٠٣ أنشأهما ناظر الوقف حسن بك مراد بلا إذن من المحكمة الشرعية بل انه لما طلب بعد ذلك من القضاء الشرعي اجازة التحكير رفض طلبه كما تقدم . الا أن هذا القرار الصادر من المحكمة الشرعية في ١٨ ابريل سنة ١٩١٧ وكذا حكم محكمة مصر المختلطة الصادر في مواجهة الست مارينوه بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩١٧ لا تأثير لهما في الدعوى الحالية إذ أن الست مارينوه كانت وقت صدورهما قد تصرفت بالبيع إلى شكرى افندي بطرس فأصبحت بالنسبة للأحكام التي تصدر ضدها من الغير الذي لا تسرى عليه هذه الأحكام وعليه فأيا كان السبب الذي بني عليه حكم الفسخ فهو بلا تأثير في هذه الدعوى . « وحيث ان السيدتين عائشه وسنيه طلبتا بدعواهما نمرة - ١٦٣٥ سنة ١٩٣٣ فسخ العقد الصادر لهما من الست ماري عنحورى ارتكانا على ان العين المبيعة لهما ليست مملوكة للبائعة بل لجهة الوقف وقد مر القول بأن البيع انما تناول حق المنفعة (الحكر ليس الا) كما استندتا الى أن حق الحكر نفسه غير موجود إذ انه لم يصدر به اذن من القاضي الشرعي فهو قد انعقد من أول الأمر باطلا . واذا فالبائعة لهما تصرفت فيما لا تملك وبما ان الحارس على الوقف قد تعرض لهما وقت البناء وان البائعة ضامنة لسلامة البيع فقد طلبتا الفسخ مع الزامهما برد ما استولت عليه من الثمن والتعويض عما لحقهما من خسارة .

« وحيث ان السيدتين ماري عنحورى ردت على ذلك - أولا - بأنه لم يحصل تعرض جدى

« وحيث ان السيدتين ماري عنحورى ردت

على ذلك - أولا - بأنه لم يحصل تعرض جدى

مضافا الى وضع يد من تقدمهما ومقدار الأثر الذي يترتب على دعواهما الفسخ وتعرض الحارس القضائي لهما وطلباته في الدعوى كخصم متدخل وادخال ناظرة الوقت فيها

« وحيث انه مما تجب ملاحظته قبل كل شيء.

ان المشتريتين لم ترفعا دعوى البطلان Action en nullité بل رفعا دعوى الفسخ Action en résolution والفرق بين الدعويين في القانون الفرنسي على الأقل فرق كبير فان المشرع الفرنسي نص في المادة ١٥٩٩ مدني على ان يبيع ملك الغير باطل (La vente de la chose d'autrui est nulle) وقد رتب الفريق الأكبر من الشراح عندهم على ذلك ان للمشتري لمجرد ظهور ان البائع لا يملك ما باعه ان يادر برفع دعوى البطلان حتى ولو لم يعترضه المالك الحقيقي. وهذه الدعوى بخلاف دعوى الفسخ يسقط الحق فيها بمضى عشر سنين من يوم العقد أو العلم بسبب البطلان ويرى فريق من شراح القانون الفرنسي ان البطلان الذي تقضى به هذه المادة ان هو الا تطبيق للبدأ العام الذي يقضى بفسخ التعهدات عند عدم وفاء احد العاقدين بما تعهد به الا ان هذا الرأي ضعيف. اما دعوى الفسخ المترتبة على ظهور حقوق للغير على العقار او حصول تعرض منه بدعوى استحقاقه كالا او بعضا فن خصائصها انها لا ترفع لمجرد توهم الخطر. او حتى عند تحقق المشتري من ان بائعه باع مالا يملك اذ يجب فيها توفر التعرض أو التعكير على المشتري (le trouble) ممن يدعى حقا على العين وفي هذا يقول المؤلفان كولان وكايتان في كتابهما شرح القانون المدني جزء ثان ص ٤٦١ :

Mais d'un autre côté, il ne suffit point, comme pour l'exercice de l'action en nullité de l'art. 1599, que l'acheteur ait acquis la

للمشتريتين وان الأمر لا يعدو التظاهر من قبل الحارس القضائي بالاعتراض أو التعرض وذلك بطريق التواطؤ بين المشتريتين اضرارا بالبائعة واغتيا لا لحقوقها وثابت انه لا يكفي توهم الخطر من نزع العين من تحت يد المشتري بل يجب ان يكون هناك خطر حقيقي يهدد حقوقه ليباح له الالتجاء الى طلب الفسخ والتعويض و - ثالثا - ان المشتريتين قد استمرت واضعتي اليد فعلا على العين واكتسبتا ملكية حق الاحتكار فعلا وقد شايعهما في ذلك كل من جورج شار وشكري طوب وقال الأخير منهما ان الحقوق العينية على الاعيان الموقوفة تكتسب بمضى خمس عشر سنة فقط. وانه على أي حال قدمضت مدة الثلاثة والثلاثين سنة المكسبة لهذه الحقوق

« وحيث ان الحكمينشئ حقا عينيا كما تقدم فهو ككل الحقوق العينية - عدا الرهن - مما يمكن اكتسابه بالتقادم. الا ان اعيان الوقف والحقوق العينية التي تترتب عليها لا تملك حسب الرأي الأترجح الذي تأخذ به هذه المحكمة الا بمضى ثلاثة وثلاثين سنة وهذا ما أخذت به الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف في حكمها الصادر بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٢٩ المنشور بالمحاماه السنة التاسعة ص ٩٥٥ (يراجع كذلك حكم محكمة الاستئناف الأهلية الصادر في ٨ ابريل سنة ١٩٢٨ المحاماه السنة الثامنة ص ٩٠٧ - خاصا باكتساب حق الارتفاق على اعيان الوقف. وحكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماه السنة التاسعة ص ١١٢٩. وكتاب كامل بك مرسى ص ٢٤٤ وفيها اشارة الى ان هذا يطابق رأي المرحوم فتحي باشا زغلول)

« وحيث انه يبقى اذا بحث ما اذا كانت المشتريتان قد امتلكتا حق الاحتكار بوضع يدهما على العين

الدعوى وقبل منح هذه المهلة .

« وحيث أنه قياساً على ذلك لا يبقى هناك محل لدعوى الفسخ المقامة من المشتري إذا تبين أثناء سير الدعوى أن البائع وفى بتعهده ونقل الملكية إلى المشتري كأن أصبح البائع مالكا للعين بطريق الميراث أو الشراء من المالك الحقيقي أو كأن أجاز ذلك المالك العقد أو كأن أصبح المالك المشتري مالكا بوضع اليد . يراجع كولان وكايتان ص ٤٤٣ حيث يقول المؤلفان .

De plus, les juges pourraient user de la faculté que leur reconnaît l'art. 1184, et accorder un délai de livraison au vendeur, et si, dans le cours du dit délai, celui-ci venait à acquérir le propriété de la chose, l'acheteur n'aurait plus, dès lors, rien à réclamer.

وفي صحيفة ٤٤٤ فيقولان :

Quand à la confirmation possible de la vente annulable, elle peut résulter évidemment soit..., soit enfin de ce que l'acheteur mis en possession a prescrit la propriété de la chose.

« وحيث أن القانون المصرى نص فى المادة ٣٠٠ على أن من باع شيئاً يكون ضامناً للمشتري الاتفاع به بدون معارضة من شخص آخر له حق عيني على المبيع وقت البيع الخ .

« وحيث أن البائع بمقتضى هذه المادة يضمن للمشتري حيازة هادئة بلا تعكير مبنى على ادعاء حق (trouble de droit) ويبدو مظهر هذا التعكير فى الأعم الأغلب برفع دعوى من المالك الحقيقى أو مدعى الحق العيني قبل المشتري أما التعرض للمادى الذى لا يستند إلى غير القوة . وكذا مجرد الادعاء بوجود مثل هذا الحق والتهديد به وكذا مجرد تخوف المشتري من وقوع غضب

certitude qu'on lui a vendu la chose d'autrui, le recours en garantie peut être exercé par l'acheteur lorsqu'il y a en trouble, c'est à dire prétentions survenant d'un tiers, cela résulte de l'art. 1625 aux termes duquel le vendeur doit garantir à l'acheteur une possession paisible. La possession n'est pas paisible du moment qu'elle est troublée.

« وحيث أنه حتى مع هذا الخلاف بين شراح

القانون الفرنسى فالرأى السائد عندهم أن دعوى البطلان لا تقوم لها قائمة إذا أصبح البائع فيما بعد مالكا للعين التى كانت وقت البيع ملكا لغيره أو إذا تملك المشتري العين بوضع اليد وأجاز المالك الحقيقى البيع فى جميع هذه الأحوال يزول سبب البطلان رغما عن أنهم يذهبون إلى أن هذا البطلان ليس مبنيا كما فى دعوى الفسخ على عدم وفاء البائع بتعهداته بل على خطأ المشتري حين تعاقد مع غير مالك وكان يجب أن يكون هو صاحب الشأن فى اجازة التصرف لاسواه . ويرى من هذا أن هناك خلطا بين دعوى البطلان والفسخ عند علماء القانون الفرنسى (يراجع كولان وكايتان ص ٤٤٢ وما بعدها)

« وحيث أن القانون لم يحو نصا مقابلا للبادة ١٥٩٩ فرنسى . وعلى أى حال فهما يكن من شىء فالدعوى الحالية دعوى فسخ . ولا شك فى أن للحكمة الاتقضى بالفسخ إذا زال سببه ولو أثناء قيام الدعوى امامها وهذا فى فرنسا مستفاد من نص المادة ١١٨٤ مدنى . وفى مصر تطبيقاً للقواعد العامة وقياساً على ما جاء بالمادتين ٣٣٢ و ٣٣٣ مدنى اللتين تتيحان للحكمة قبل الحكم بفسخ العقد مع ثبوت عدم اداء الثمن فى الموعد أن تمنح المشتري مهلة للسداد لتكته من الوفاء بما تعهد به . ومن باب أولى لا يكون هناك محل للفسخ إذا قام المشتري بالسداد بعد رفع

فلا يكفي سببا لمطالبة بائعه بالضمان .

« وحيث انه لم يقع تعرض للشترتين في الدعوى الحالية مما يبيح لها الرجوع على البائعة بدعوى الفسخ وذلك للأسباب الآتية :

(١) ان شكوى محمود افدى رياض بتاريخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٢ إلى القسم صدرت من غير ذي صفة وإلى جهة غير مختصة إذ انه تقدم بها بصفته حارسا قضائيا والحارس القضائي لا يملك سوى اعمال الادارة (Les actes d'administration) وهو ليس كالمالك فليس من شؤونه ان يدفع ما يقع على العين الموضوعة تحت الحراسة من غصب . كما ان جهة الادارة ليست مختصة بسماع مثل اعتراضه (٢) ولأن هذا الاعتراض كان واهيا وغير جدى بدليل ان نفس المعارض لم يلبث في اليوم التالي ان تخلى عن موقفه وسمح باتمام البناء وقد سارت فيه الشترتان فعلا واثمتا طبقا بأكماله من المنزل . وهو امر ان دل على شيء فعلى اطمئنانها التام وانها امتنا جانب كل تعرض . والالما جازفتا بمالهما إلى هذا الحد . ولما اقامتا البناء في ظرف ايام (ما بين ٢٢ سبتمبر و ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٢ كما تقولان) (٣) ان نفس المعارض محمود افدى رياض لم يلبث بعد ايام قلائل ان استولى على اجرة الحكر من جورج شار احد الخصوم في الدعوى بمقتضى الايصال المقدم من هذا الأخير والمؤرخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٢ وقد أقر فيه بصفته وكيلًا عن ناظرة الوقف والدته باستلام قيمة الحكر حتى نهاية سنة ١٩٣٢ (٤) من ان ناظرة الوقف وهي صاحبة الحق في الاعتراض أو التعرض لم تبد شيئا بل لم تطلب شيئا في الدعوى الحالية سوى اخراجها منها بلا مصاريف (تراجع مذكرتها الأخيرة) (٥) وما يؤيد ان الادعاء بالتعرض ادعاء غير

جدى ان الشترتين لم تملك به امام البائعة الا حين حل القسط الثاني من اقساط الثمن في ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٢ فبادرتا عندئذ بانذارها مدعيتين انهما قد اكتشفتا انها باعت مالا تملك وهو ادعاء يبدو غريبا بعدما تجاهلتا شكوى الحارس وسارتا سيرا حثيثا في اعمال البناء .

« وحيث انه من القول بان حق الاحتكار يمكن اكتسابه بوضع اليد مدة ثلاثة وثلاثين سنة . وانه اذا تبين ان المشتري تملك العين من طريق وضع اليد فلا يقبل منه المطالبة بالفسخ ويبقى اذا معرفة ما اذا كانت الشترتان تملكتهما هذا الحق وهل وضع يدهما استوفى شرائطه القانونية وهل عدم تملكها باكتساب الحق بالتقادم يوجب استبعاد مدة وضع يدهما .

« وحيث ان الثابت من وقائع الدعوى ومستنداتها ان حسن بك مراد حكر العين المتنازع عليها ضمن اعيان أخرى في أواخر سنة ١٩٠٢ واولئ سنة ١٩٠٣ ولما كانت الثلاثة وثلاثين سنة هجرية تقابل اثنين وثلاثين سنة ميلادية . وكان المحتكرون على التوالي قد وضعوا اليد من وقت ذلك التحكير حتى الآن فان المدة الذي يكتسب فيها هذا الحق تنقضى في اواخر شهر ديسمبر سنة ١٩٣٤ الماضي .

« وحيث ان الشترتين ظلتا من تاريخ العقد حتى الآن واضعتي اليد على العين بصفتهما محتكرتين فهما قد اكتسبتا فعلا هذا الحق بالتقادم .

« وحيث ان القانون المدني نص في المادة ٨٢ على اسباب قطع التقادم (l'interruption de la prescription) وهي الغصب المادى أو طلب المالك استرداد حقه بإقامة دعوى ضد واضع اليد امام المحكمة أو التنبيه عليه رسميا . و commandement ويضيف الشراح الى ذلك سببا ثالثا هو اعتراف المتفجع من سريان المدة

بالحق reconnaissance volontaire (راجع كتاب الملكية والحقوق العينية لكامل بك مرسى ص ٥١٥) وهذا الاعتراف قد يكون صريحا وقد يكون ضميا . ولا يشترط فيه أن يكون بحضور الشخص الذى يسرى مضى المدة ضده أو ان يقبله أو ان يكون فى مجلس القضاء .

« وحيث ان أحدا لم يتخذ أية اجراءات من شأنها قطع التقادم الجارى لصالح السيدتين عائشة وسنيه . فأما إدخالهما ناظرة الوقف فى الدعوى فلا يجدى شيئا مادامت الناظرة لم تبد طلبات لافى المرافعة ولا فى مذكرتها أكثر من طلب إخراجها من الدعوى وسلوك المشتريتين هذا الطريق انما يتم عن رغبتهما فى التخلص من الصفقة بأى طريق ولو بتحريض الناظرة على المطالبة بحق سكت عنه . وأما دخول محمود افندى رياض فى الدعوى من تلقاء ذاته فليس له أيضا هذا الأثر اذ هو تدخل كما هو ثابت بمحضر جلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٢ بصفته حارسا قضائيا على أعيان التركة وقد مر القول بأن الحارس القضائى لا يملك سوى أعمال الادارة فليس له رفع الدعاوى العينية العقارية (راجع فى ذلك أيضا كتاب العقود الصغيرة ص ٢٦٥) .

« وحيث انه قديقال بأن اعتراف المشتريتين بالحق يبنى عليه قانونا قطع التقادم ولو لم يصدر فى مواجهة المالك الحقيقى ولا فى مجلس القضاء . » وحيث انه لدفع هذا الاعتراض يكتفى تقرير - أولا - أن الاعتراف المذكور مبنى على التدليس والرغبة فى التخلص من صفقة عقدتها المشتريتان مع البائعة وتمت لها الملكية فعلا ولما كانت المعاملات مبناها فى الأصل حسن النية فلا تلتفت المحكمة اليه وخاصة لأن ليس للمشتري إرهاب المالك بتخيل أسباب غير جدية لنسخ عقده

أو بترك التمسك بالتقادم الجارى لصالحه - ثانيا - أن البائع دائن بالثمن وله فى سبيل السعى الى تحصيله أن يستعمل حقوق مدينه (المشتري) إذا أهمل عمدا استعمالها للاضرار به . ولا شك أن له أن يتمسك بامتلاك مدينه العين بوضع اليد عندهما مال المدين ذلك إذ أن مثل هذه الدعوى لا تدخل ضمن الحقوق المتعلقة بشخص المدين

« وحيث انه مما مر يتبين أن المشتريتين قد اكتسبتا ولو فى أثناء سير الدعوى قبلهما ملكية الحق المبيع فلا أساس الآن لمطالبتهما بفسخ العقد الصادر لهما وتكون دعوى السيدتين عائشة وسنيه إذا هى واجبة الرفض وكذا جميع دعاوى الضمان التى انبتت عليها وطلبات الخصم الثالث المتدخل فى الدعوى (محمود افندى رياض)

« وحيث انه مادامت البائعة قد وفقت بتعهداتها فهى محقة فى طلب باقى الثمن وقد حل بعدم دفعه فى مواعييده طبقا لنصوص العقد واستمرار المشتريتين فى الأصرار على عدم الدفع رغم ثبوت الملك لهما

« وحيث ان هذا الحكم يصدر فى مواجهة ناظرة الوقف صاحبة الحق الأصل فى التمسك بعدم وجود حق للغير على العين الموقوفة ولا ترى المحكمة إخراجها من الدعوى كما طلبت .

« وحيث ان المحكمة ترى الحكم للسيدة ماري عنحورى بطلباتها عدا التناز

(قضية السيده ماري عنحورى وحضر عنها الاستاذ أدوار بك قصيرى ضد السيدات عائشة هانم حسن وآخرين رقم ٦٩٢ سنة ١٩٣٢ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احدا سماعيل واسكندر جرجس وعبد الرحمن امين الرامى)

٣٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٥ مايو سنة ١٩٣٥

- ١ - دائن . مطالبه شركاء مدينة المفلس بياقي دينه . طبقا للمادة ٣٤٩ تجارى . حتى مع تنازله للمفلس عن جزء من دينه . مخالفة ذلك للمادتين ١٨١ و ١٨٢ مدنى .
- ٢ - صلح قضائى . مع مفلس . طبقا للمادة ٣٤٩ تجارى . لا يسرى على صلح التراضى .

المبادئ القانونية

- ١ - ان الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٩ من قانون التجارة تنص على أن للدائن مطالبة شركاء مدينة المفلس بتمام دينه ولو تضمن صلحه مع المفلس التنازل عن مقدار معين من دينه وهذا الحكم يخالف ما تضمنته المادتان ١٨١ و ١٨٢ من القانون المدنى

- ٢ - إن المقصود بالصلح مع المفلس فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٩ السالف ذكرها هو الصلح القضائى المحرر بين المفلس ودائنيه باتحاد رأى أكثرهم والذي ينفذ فى حق جميع الدائنين بمجرد التصديق عليه من المحكمة وهو المعبر عنه فى الفقه الفرنسى Le concordat judiciaire فلا يسرى حكمها على صلح التراضى Le concordat amiable بل تسرى على عقد الصلح المذكور بالنسبة لما تضمنه من تنازل الدائن لمدينه عن بعض دينه وتأثير هذا التنازل على مركز كفلائه فى الدين وشركائه فيه أحكام الإبراء من الدين المنصوص عليها فى القانون المدنى

المحكمة

« من حيث ان المدعية بصفتها حارسة قضائية

على تركه والدها المرحوم يوسف قصيرى تبنى دعواها على ان والدها المذكور يدين المدعى عليهما متضامنين بمبلغ ٥٢٠ جنيها بموجب سند تحت الاذن مؤرخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ وقد استحق وفاؤه فى ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٢ ونص فيه على فوائد التأخير بنسبة ٩٪ سنويا من يوم الاستحقاق (راجع المستند نمرة ١ المودع بمحافظة المدعية رقم ٤ دوسيه)

« ومن حيث ان محصل دفاع المدعى عليهما ان قيمة السند السالف ذكره اندجحت فى محاسبة حصلت بين الدائن السالف ذكره والمدعى عليه الثانى وظهر منها ان الباقي فى ذمة مدينة المذكور ٣٦٥ مليما و ٦٠٣ جنيها وهو المبلغ الوارد فى كشف حصر الديون (والمودعة صورته بالمحافظة رقم ٨ دوسيه) وان الدائن قبل التنازل عن ٧٠٪ من قيمة دينه على ان يسدد الباقي على أقساط فى الآجال المبينة فى عقد الصلح الموقع عليه منه وان مقدار ما استحق من هذا الدين الآن مبلغ ٧٥٠ مليما و ١٣٥ جنيها عبارة عن الاقساط الثلاثة التى حل دفع آخرها فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ وانه باستنزال مبلغ ٥٠٠ مليم و ١٧ جنيها المدفوع لأحد الورثة الياس قصيرى بموجب الايصال المودع (بنمرة ٢ بالمحافظة رقم ٩ دوسيه) يكون الباقي ٢٥٠ مليما و ١١٨ جنيها وهو ما يقربه المدعى عليهما بالتضامن بينهما لأن المدعى عليه الأول ضمن الثانى فى تنفيذ شروط عقد الصلح السالف ذكره وانه لا يجوز للمدعية بحال من الأحوال الرجوع على المدعى عليه الأول بما تنازل عنه مورثها الدائن للمدعى عليه الثانى بموجب عقد الصلح المذكور » ومن حيث ان البحث فيما إذا كان مبلغ السند موضوع التقاضى اندمج فى مبلغ الدين الذى أثبتته مورث المدعية فى كشف الحصر أولم يدخل فيه غير مجد فى هذه الدعوى مادام أن الدين (١٢)

الثابت في الكشف المذكور يزيد مقداره عن قيمة السند موضوع التقاضي . وإنما يكون هذا البحث محله عند المطالبة بقيمة باقى السندات « ومن حيث انه ظاهر من عبارة عقد الصلح المحررين المدعى عليه الثانى ودائنيه ومن ضمنهم مورث المدعية أنه يتضمن التنازل عن ٧٠ ٪ من دين الأخير بالغاً ما بلغ قدره بشرط وفاة المدين بالباقى فى الآجال المنصوص عليها فيه فهو يسرى على مبلغ السند موضوع التقاضى باعتبار أنه من ضمن دين مورث المدعية الذى حصل الصلح عنه . » ومن حيث انه يتعين الآن البحث فيما اذا كان يسوغ للمدعى عليه الأول وهو مدين بالتضامن مع المدعى عليه الثانى فى الدين الثابت بموجب السند موضوع التقاضى أن يستفيد من عقد الصلح السالف ذكره المحرر بين المدعى عليه الثانى ودائنه مورث المدعية

« ومن حيث ان المادة ٣٤٩ من القانون التجارى نصت فى الفقرة الأخيرة منها على أن للمدين مطالبه الشركاء فى الدين بتمام دينه ولو حصل الصلح مع المفلس فهل يسرى حكم هذه المادة على صلح التراضى المعبر عنه فى الفقه الفرنسى « (le concordat amiable) » كما يسرى على الصلح القضائى المعبر عنه بالفرنسية « le concordat judiciaire » وما وجه التفرقة بين الحالتين .

« ومن حيث ان القواعد القانونية العامة المنصوص عنها فى المادتين ١٨١ و ١٨٢ من القانون المدنى تتضمن أن إبراء الدائن ذمة مدينه من الدين يترتب عليه ابراء ذمة ضامنيه أيضا . وأن إبراء ذمة أحد المدينين المتضامين ينقص الدين بقدر حصته فيه . فلو طبقنا هذه القواعد على الصلح الحاصل بين المفلس ودائنيه لانبئى عليها أن التنازل الحاصل

منهم عن بعض الدين بموجب هذا الصلح يستفيد منه المدينون المتضامنون معهم وكذا ضامنوهم وفقا لنص المادتين السالف ذكرهما ولكن لما كان الباعث على التنازل الحاصل من الدائن فى هذه الحالة بعيدا عن فكرة الإبراء لخلوه من قصد التبرع لأن منشأه رغبته فى الحصول على ما يمكنه الحصول عليه من مال مدينه المفلس بل قد يكون معارضا فى هذا الصلح وإنما الزم به كرها باتحاد رأى أكثر مدائنى المفلس عملا بالمادتين ٣١٧ و ٣٢٨ من قانون التجارة . من أجل ذلك رأى المشرع الفرنسى عند وضع قانون ١٨٣٨ . أن ينص فى المادة ٥٤٥ منه على أن للدائن رغم الصلح مطالبة كفيل مدينه والمتضامين معه فيه بتمام دينه . وقد حذا المشرع المصرى حذوه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٩ السالف ذكرها وكان العمل فى فرنسا جاريا على خلاف ذلك وفقا لقانون ١٨٠٧ القديم (راجع فى ذلك شرح القانون التجارى للاستاذ تالير Thaller الطبعة الخامسة صحيفة ١٠٧٦ بند ٢١٠٢)

« ومن حيث ان رأى المجمع عليه من شراح قانون التجارة الفرنسى أن نص المادة - ٥٤٥ - (المقابل لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٩ من قانون التجارة المصرى) إنما يسرى حكمه فى حالة الصلح القضائى الحاصل بين المفلس ودائنيه le concordat judiciaire والمصدق عليه من المحكمة وفقا لنص المادة ٣٢٥ من قانون التجارة ولا ينطبق على صلح التراضى le concordat amiable . وقد يظهر بآدى رأى أن لا وجه للتفريق بين الحالتين ففى كليهما لا يقصد الدائن بصلحه مع مدينه المفلس ابراء ذمته مما تنازل له عنه من الدين بل يبقى استخلاص جزء من حقه مع التزام مدينه أدبيا بوفاء الباقى عند ميسرته ولكنهم

عللوا هذه التفرقة بأن صلح التراضي إنما هو عقد التزم به الدائن بمحض اختياره لا بحكم قضائي فكان له أن لا يقبله فلا يتقيد بحكمه . وما دام قد قبله مختاراً فقد التزم ضمناً بإبراء ذمة كفيل مدينه وشركائه المتضامنين معه في الدين بقدر ما أبرأ به ذمة مدينه وأنه لو جاز للدائن في هذه الحالة الرجوع على شريك مدينه في الدين لساغ للأخير بدوره أن يرجع على المدين بما دفعه عنه لأنه لم يكن طرفاً في صلح التراضي فلا يلتزم بشروطه وبذلك تعدم فائدة الصلح ويكون الدائن في هذه الحالة كمن سعى في نقض ما تم من جهته إذا استرد بشأله ما أعطاه يمينه ، بخلاف الصلح القضائي فهو نافذ بمجرد التصديق عليه من المحكمة في حق جميع الدائنين حتى المعارضين منهم في قبوله وسواء أكانوا مذكورين في الميزانية أم لا وسواء تحققت ديونهم أم لا (راجع نص المادة ٣٢٨ من القانون التجاري) فيموجب هذا النص لا يسوغ لكفلاء المدين وشركائه في المديونية الرجوع عليه بما دفعوه عنه لدائنه إذا استوفى الأخير دينه بتمامه منهم لأنهم ملزمون بحكمه أسوة بباقي دائي المفلس وبما أن المقصود بصلح التراضي مصلحة الدائنين الواقفين عليه والمدين على السواء فما يفوت هذا القصد ويعطل هذه المصاحبة خلق مطالبات جديدة لكفلاء المدين وشركائه في المديونية لا يقصدها نص المادة ٣٢٨ السالف ذكره والذي لا يسرى إلا على الصلح القضائي فلا علاج إذا لهذه الحالة إلا بتطبيق قواعد القانون المدني الخاصة بالأبراء من الدين لأنه القانون العام على صلح التراضي فتراً بذلك ذمة كفلاء المدين والمتضامنين معه في المديونية من الدين بنسبة ما أبرأ به الدائن ذمته إلا إذا اشترط صراحة في عقد الصلح الرجوع بباقي دينه على شركاء مدينه (راجع في ذلك شرح القانون التجاري للأستاذ Thaller الطبعة الخامسة

صحيفة ١٠٧٨ بند ١٠٧) وشرح القانون التجاري للأستاذ ليون كان الجزء السابع الطبعة الرابعة صحيفة ٧٠٢ بند ٦٥٧ وللأستاذ Wahl بند ٢١٣١) « ومن حيث أن مورث المدعية قبل في صلح التراضي المعقود بينه وبين مدينه المدعى عليه الثاني التنازل عن ٧٠ ٪ من مبلغ دينه ولم يشترط في عقد الصلح المذكور الرجوع على المدعى عليه الأول وهو شريك مدينه المتضامن معه في الدين بما تنازل عنه بل قبل بدون قيد ولا شرط أن تقتصر ضمانته في الصلح المذكور على ٣٠ ٪ من مبلغ دينه الأمر الذي يدل على أنه قصد أن يسرى عليه التنازل الحاصل بالدعى عليه الثاني عن ٧٠ ٪ من مبلغ دينه فلا تجوز مطالبة أكثر من الجزء الذي ضمن المدعى عليه في وفائه بموجب عقد الصلح المذكور الذي هو طرف فيه . فتطبيقاً للقواعد المتقدم بيانها يستفيد المدعى عليه الأول من التنازل الحاصل لشريكه في المديونية وهو المدعى عليه الثاني ويتمين الحكم على المدعى عليها بالتضامن بمبلغ ٢٥٠ ملياً و ١١٨ جنياً مقدار ما استحق عليهما من الأقساط وفقاً لشروط صلح التراضي السالف ذكره بعد استئصال مادفع لأحد الورثة الياس قصيري .

« ومن حيث أنه منصوص في سند الدين على فوائد التأخير بواقع ٩ ٪ سنوياً وترى المحكمة الحكم بها من تاريخ رفع الدعوى عن المبلغ المحكوم به جميعه لعدم دفع المدعى عليهما القسط الأول وكذا باقى الأقساط المستحقة بعد رفع الدعوى في مواعيدها

« ومن حيث أن طلب النفاذ المؤقت بلا كفالة واجب الحكم في هذه الحالة عملاً بالمادة ٣٩١ من قانون المرافعات

(قضية ماري يوسف قصيري بصفتها وحضر عنها الأستاذ ادوار بك قصيري ضد احمد افندي احمد مسعده وآخر رقم ٢٦٩ سنة ١٩٣٥ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلمي ولطف الله سلامه وعلى عرفة)

القضايا المستعجلة

٣٨

محكمة مصر الكلية الاهلية

قاضى الامور المستعجلة

٩ فبراير سنة ١٩٣٥

- ١ - حراسة . دعوى عزل بالمحاكم الشرعية . اختصاص المحاكم الاهلية . خطر .
 - ٢ - وقف . ناظر مؤقت . اجراءات تحفظية . حراسة . جوازها .
 - ٣ - استعجال . تقديره .
 - ٤ - استعجال . توفره . أركانه .
 - ٥ - حراسة . وجود نزاع بين ناظرين . عدم الاتفاق على الادارة . جواز الحراسة .
 - ٦ - حراسة . أركانها . نزاع . حق المحاكم في تقديره . خطر عقق أو غنم .
- المبادئ القانونية

١ - طلب وضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية لسوء إدارة الناظر أو تبديده للربيع إضرارا بالمستحقين أو تلاعبه في أعيان الوقف أو اختلافه مع الناظر الآخر اختلافا يؤدي إلى عدم توحيد الادارة المنصوص عنها في قرار التعيين من الاجراءات الوقفية التحفظية التي تدخل في اختصاص المحاكم الاهلية طبقا لنص المادتين ٤٩١ مدنى و ٢٨ مرافعات ولا يتعارض الحكم بها إذا توافرت شروطها مع حق المحاكم الشرعية في القضاء بعزل الناظر أو استمرار إقامته أو ضم آخر إليه أو تقرير انفراده بالنظر لاختلاف طبيعة الامرين . إذ الأول مؤقت محض تقضى به الضرورة والخطر المحدث بالوقف وحقوق

المستحقين فيه إذا استمرت أعيان الوقف في يد الناظر المطعون في تصرفاته حتى التقاضى أمام المحكمة الشرعية الذى يقتضى زناطويلا أما الثانى فقاطع فى الخصومة بصفة نهائية ومرتب لحقوق والتزامات وعلاقة متولى النظر على الوقف والقول بخلاف ذلك منافى لروح القانون وأعمال المشرع الذى يرمى فى كل أحكامه إلى المحافظة على الحقوق مهما تنوعت وإيقاف الاضرار بها لما يترتب عليه من ضرر محقق بها إذا استمر واضع اليد فى طغيانه

٢ - كون قوانين المحاكم الشرعية تنص فى بعض الأحيان على جواز ضم ناظر مؤقت لا يمنع المحاكم الاهلية واجراءاتها أسرع فى مثل هذه الأحوال من الحكم بالاجراءات التحفظية والتي لا تمس المتولى أو أصل الوقف فى شيء ما خصوصا وان ترك أعيان الوقف فى يد ناظرين غير متفقين على الادارة فيه ضرر بالمستحقين وبنفس الاعيان المذكورة .

٣ - ان المادة ٢٨ مرافعات لم تعرف ماهية الاستعجال كما لم تحدد الحالات الداخلة فيه وعدمه وتركت ذلك لتقدير المحاكم لتصل إليه من ظروف ووقائع الدعوى المطروحة أمامها والواردة فى العريضة أو الظاهرة من مناقشة الطرفين فى الجلسة

المحكمة

«من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في أن المدعى والمدعى عليه ناظران على وقف على كتحدا القيصري الموضحة اعيانه في العريضة على أن لا يكون لأحدهما حق الانفراد في الادارة واتفقت المدعية مع المدعى عليه على أن يقوم بتحصيل إيجارات اعيان الوقف في نظير أجر لذلك بايصالات يوقع عليها منها على أن يقدم لها كشوفا ببيان المتحصل بالفعل والباقي وعلى أن يقوم بعد ذلك معا بالصرف على أعيان الوقف واعطاء كل مستحق حقه طبقا لحجة الواقع وسارا على هذا الحال مدة وأخير اقلب لها المدعى ظهر المجن فلم يقدم لها كشوفا بالحساب عن الايراد والباقي وانفرد وحده بادارة شؤون الوقف والحصول على غلته ولم يعط بعض المستحقين حقوقهم مما ألجأهم إلى الاستدانة من شخص يدعى سيد افندي مطاوع في مبالغ تنوف عن الفين جنيه كما لم يتفق معها على ادارة شؤون اعيان الوقف واصلاح المحتل منها وازالة الخطر مما جعلها تمتنع عن التوقيع على ايصالات الايجار محافظة على حقوق الوقف ونشأ عن كل ذلك اضطراب في الادارة وتأخير مبالغ جسيمة في ذمة المستأجرين وأخرى في ذمة المدعى عليه وتعرض حقوق الوقف والمستحقين فيه للخطر فرفعت دعوى أمام المحكمة الشرعية بانفرادها في النظارة أعقبتها بهذه الدعوى وطلبت فيها الحكم بتعيين سيد افندي مطاوع حارسا قضائيا لادارة اعيان الوقف حتى يفصل نهائيا من المحكمة الشرعية في مسألة النظر وانضم اليها في الجلسة ثمانية عشر شخصا من المستحقين يختصون بمعظم الربيع ودفع الحاضر عن المدعى عليه وانضم اليه فريق قليل من المستحقين - أولا - بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها لأن في القضاء بالحراسة شل ليد الناظرين عن الادارة

٤ - ان الاستعجال المطلق يتوافر في كل حالة إذا قصد من الاجراء المستعجل فيها منع ضرر حقيقي لا يمكن تعويضه إذا وقع وينشأ من طبيعة الحق المطلوب المحافظة عليه ومن الظروف المحيطة والتي أحاطت به لا من عمل الاخصام واتفقاتهم

٥ - يشترط في طلب الحراسة أمام هذه المحكمة توافر الاستعجال أيضا ويكفي وجوده في حالة وجود نزاع بين ناظرى الوقف وعدم اتفاقهما على الادارة واستئثار أحدهما بها دون الآخر وتعرض حقوق المستحقين ونفس الوقف للضياع

٦ - من أهم شروط الحراسة توافر شرطين - الأول - نزاع لم تعرف المادة ٤٩١ مدنى كنهه وماهيته وتركته لتقدير المحاكم تقضى فيه بحسب وقائع الدعوى سواء تعلق بحق الملكية أو ما تفرع عنها أو بالريع وكيفية تحصيله وتوزيعه بين الشركاء أو بالادارة ليدخل في ذلك النزاع بين الشركاء على الشيوخ وبعضهم في الادارة واستئثار البعض دون الآخر بها أو عدم الاتفاق على توحيد الادارة بينهم وكذلك النزاع الحاصل بين المستحقين والناظر أو بين الناظرين اللذين ليس لأحدهما حق الانفراد في الادارة إذا كان استمراره يؤدي إلى ضياع حقوق المستحقين أو الاضرار بها أو بالوقف - الثاني - خطر محقق أو محتمل جدا من ترك الحالة باقية على ما هي عليه يجب معه إتخاذ هذا الاجراء التحفظي الاستثنائي لمنعه ودرته .

وتأثير على النزاع الشرعى الخاص بذلك والداخل فى اختصاص المحكمة الشرعية وحدها - ثانيا - بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لعدم توافر الاستعجال المطلق فى الدعوى - ثالثا - فى الموضوع بتعيين نفس المدعى عليه أو أحدا من رشحهم فى عريضته حارسا قضائيا على أعيان الوقف

عن الرفع بعدم اختصاص المحاكم

الأهلية بنظر الدعوى بالافسدة لوظيفة

« من حيث انه من المبادئ المقررة علما وقضاء ان طلب وضع اعيان الوقف تحت الحراسة القضائية لسوء ادارة الناظر أو تبديده الرىع اضرارا بالمستحقين أو تلاعبه فى أعيان الوقف أو اختلافه مع الناظر الآخر اختلافا يودى الى عدم توحيد الادارة المنصوص عليها فى قرار التعيين من الاجراءات الوقية التحفظية المستعجلة التى تدخل فى اختصاص المحاكم الأهلية طبقا لنص المادتين ٤٩١ مدنى و ٢٨ مرافعات ولا يتعارض الحكم فيها اذا توافرت شروطها مع حق المحاكم الشرعية فى القضاء بعزل الناظر أو استمرار اقامته أو ضم آخر اليه أو تقرير انفراده بالنظر - الأمر المنوط بها وحدها لاختلاف طبيعة الأمرين إذ الأول مؤقت محض تقضى به الضرورة والخطر المحدث بالوقف أو حقوق المستحقين فيه إذا استمرت اعيان الوقف فى يد الناظر المطعون فى تصرفاته حتى التقاضى امام المحكمة الشرعية الذى يقتضى وقتا وزمنا طويلا ولا يترتب عليه عزل الناظر أو الناظرين المتنازعين فى الادارة بل كف ايديهما عن الادارة ريثما يزول الخطر ويحسم النزاع اما الثانى فقاطع فى الخصومة بصفة نهائية ومرتب لحقوق والتزامات وعلاقة متولى النظر على الوقف .

« ومن حيث ان هذه المحكمة لا تأخذ بما قضى به بعض المحاكم من عدم اختصاص المحاكم

الأهلية بنظر دعاوى الحراسة القضائية مع قيام دعوى عزل الناظر والافتراء بالنظر امام المحكمة الشرعية لما تقدم من اعتبارات ولأن الحراسة من الاجراءات التحفظية الواجب اتخاذها لصيانة الحقوق من العبث بها فى أى وقت كان سواء أ كانت هناك دعاوى بالموضوع امام المحكمة المختصة أم لا

« ومن حيث ان القول بخلاف ذلك مناف لروح القانون واعمال المشرع والنظام العام الذى يرمى فى كل احكامه الى المحافظة على الحقوق مهما تنوعت وايقاف الاضرار بها لما يترتب عليه من ضرر محقق بها اذا استمر واضع اليد فى طغيانه خصوصا اذا كان فقيرا لا يملك ما يمكن الرجوع به عليه كما فى هذه الدعوى .

« وحيث ان كون قوانين المحاكم الشرعية تنص فى بعض الاحيان على جواز ضم ناظره وقت فان ذلك لا يمنع المحاكم الأهلية واجراءاتها أسرع فى مثل هذه الأحوال من الحكم بالاجراءات التحفظية والتى لا تمس المتولى أو أصل الوقف فى شيء ما خصوصا وان ترك اعيان الوقف فى يد ناظرين غير متفقيين على الادارة فيه ضرر بالمستحقين وبفساد اعيان المذكورة

« ومن حيث انه لذلك يكون الدفع غير صائب ويتعين رفضه

عن الرفع بعدم اختصاص قاضى

الأمور المستعجلة بنظر الدعوى

« من حيث ان الحاضر عن المدعى عليه بنى عدم وجود الاستعجال على عدم وجود خطر على اعيان الوقف والمستحقين من ترك الحالة كما هى حتى تنصل المحكمة الشرعية فى أصل النزاع

« وحيث ان المادة ٢٨ مرافعات لم تعرف ماهية الاستعجال كما لم تحدد الحالات الداخلة فيه

والناظر أو بين الناظرين اللذين ليس لأحدهما حق الانفراد في الإدارة إذا كان استمراره يؤدي إلى ضياع حقوق المستحقين أو الإضرار بها أو بالوقف (يراجع في ذلك أحكام محكمة الاستئناف المختلطة ١٨ نوفمبر و ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣١ البلتان سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢ صحائف ١٤ و ٧٩ ومصر الأهلية ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٧ مج ٨ ص ١٩٦ و منشور لجنة المراقبة في سنة ١٩١٣ نمرة ١٢١ من مجموع المنشورات) - الثاني - خطر محقق أو محتمل جدا من ترك الحالة باقية على ما هي عليه يجب معه اتخاذ هذا الاجراء التحفظي الاستثنائي لمنعه ودرته

« ومن حيث ان هذين الشرطين متوفران في الدعوى باقرار طرفي الخصومة من النزاع المستحكم الحلقات بين الناظرين على ادارة شؤون وإعيان الوقف والذي لاشك صار بحقوق الوقف والمستحقين فيه - الأول - بسبب شل حركة التأجير وتحصيل الايجار والاتفاق على اعيان الوقف في الاصلاح واجراء مايلزم نحو مصلحته ودرء المسؤولية عنه مما ظهر بجلاء في امتناع الناظرين عن تنفيذ قرار هدم المنزل المتخرب حتى الآن بسبب الخلاف بينهما والذي يترتب عنه مسؤوليتها والوقف - الثاني - المستحقين بسبب عدم توزيع صافي الربح عليهم لعدم تحصيله من المستأجرين واحتمال ضياع مبالغ كبيرة عليهم بسبب ذلك ولعدم اتخاذ المديرين لاجراءات تحفظية قضائية نحو الحصول على تلك الحقوق (يراجع مستندات الطرفين وناطقة بكل ذلك وأيضا إنذار المدعى عليه للبدعية في ١٤ يناير سنة ١٩٢٥ والذي يقرر فيه صراحة بعدم الاتفاق على توحيد الادارة وبضرورة رفع الأمر للقضاء المستعجل لتعيين حارس قضائي على أعيان الوقف لأن الربح كما هو ظاهر مهدد بالضياع)

من عدمه وتركت ذلك لتقدير المحاكم لتصل اليه من ظروف ووقائع الدعوى المطروحة امامها والواردة في العريضة أو الظاهرة من مناقشة الطرفين « ومن حيث ان الاستعجال المطلق هو الخطر الحقيقي المحقق بالحق المطلوب المحافظة عليه والذي يلزم دراه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي حتى ولو قصرت مواعيده ويتوافر في كل حالة اذا قصد من الاجراء المستعجل فيها منع ضرر حقيقي لا يمكن تعويضه اذا وقع وينشأ من طبيعة الحق المطلوب المحافظة عليه ومن الظروف المحيطة أو التي احاطت به لا من عمل الاخصام أو اتفاقاتهم « ومن حيث ان محصل دعوى المدعين بحسب ظاهرها طلب وضع اعيان الوقف تحت الحراسة القضائية للمحافظة على حقوق المستحقين فيه وحقوق نفس الوقف ولصيانة اعيانه بسبب النزاع بين الناظرين على الادارة وعدم اتفاقها على ذلك واستئثار أحدهما بها دون الآخر مع مخالفة ذلك لتقرير النظر وهذا الأمر مستعجل بطبيعته ومن ثم يكون هذا الدفع غير قوي أيضا ولا تأخذه المحكمة

عن الموضوع

« من حيث انه من أهم شروط الحراسة توافر شرطين - الأول - نزاع لم تعرف المادة ٤٩١ مدني كنهه وماهيته وتركته لتقدير المحاكم تقضي فيه بحسب وقائع الدعوى المطروحة امامها وقرائن احوالها وظروفها سواء تعلق بحق الملكية أو ما تفرع عنها أو بالربح وكيفية تحصيله وتوزيعه بين الشركاء أو بالادارة فيدخل في ذلك النزاع بين الشركاء على الشيوخ وبعضهم في الادارة واستئثار البعض دون الآخر بها أو عدم الاتفاق على توحيد الادارة بينهم أو انتهاء التفويض الذي كان معطى من بعضهم للآخر وعدم الاتفاق على كيفية الادارة بعد ذلك وكذلك النزاع الحاصل بين المستحقين

« ومن حيث ان النزاع بين الطرفين في شخص الحارس أهو سيد افندى مطاوع أم المدعى عليه أو أحد من الذين رشحهم للحراسة

» ومن حيث ان المحكمة ترى تعيين سيد افندى مطاوع للأسباب الآتية - أولا - ظاهر من أوراق الدعوى أنه وليء ويملك قدرا لا يستهان به من الأطنان وعماريتين في مصر ولم يطلعن على ذمته أو إدارته بشيء ما - ثانيا - أنه قبل الحراسة بدون أجر بخلاف وزارة الأوقاف وعبد الرحيم باشا فهمي فانهما يقبلانها بأجر وفي ذلك ضرر بالمستحقين - ثالثا - أن معظم المستحقين والذين يملكون في الريع حصة قدرها ١٨ قيراطا شيوعا في ٢٤ قيراطا وافقوا على ترشيحه للحراسة واكدوا امانته واخلاصه للعمل وامكانه ادارة اعيانه بما فيه مصلحة له ولهم خصوصا وأنه سبق انه دفع لهم من ماله الخاص جزما من الاستحقاق بسبب امتناع المدعى عليه عن اعطائه لهم لسوء ادارته (راجع الايصالات المقدمة بحافظة المدعية الثالثة وعددها ٢٢ تحت نمرة ٢ حافظة) ولتصادق المستحقين على تعيينه للحراسة - رابعا - ان نفس المدعى عليه كان يستعين به في بعض الاحيان على سداد حصة المستحقين في الريع (راجع الخطاب الرقيم ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣٤ الصادر من المدعى عليه الى سيد مطاوع يطلب منه فيه اعطاء احد المستحقين حسن سليمان مبلغ ثلاثة جنيهات سلفة من استحقاقه بسبب تعسر حالة التحصيل والحجز على الايجار بخصوص العوائد للنزاع بين الناظرين على الادارة) - خامسا - ظاهر من مناقشة المدعى عليه في الجلسة انه لا يملك شيئا سوى استحقاقه في الوقف وهو قدر ضئيل جدا بالنسبة لحصة مرشحي سيد افندى مطاوع - سادسا - واضح من ورق الدعوى ومستندات الطرفين ان ادارته محل طعن وتجرىح من المدعية (١) لاستثارة

بريع الوقف دون كثير من المستحقين وعدم سداذه الى معظمهم حصته في الريع وعدم تقديم كشوف بحساب الوقف والمبالغ التي حصلها ويحصلها بالفعل من الايجار (٢) اختلال الادارة التي كان يقوم بها بمناشأ عنه توقيع الحجز على السكان نظير الأموال وتعذر تحصيل الايجار وتنفيذ شرط الواقف (٣) احتمال الطعن في ذمته بسبب ذلك (٤) تسييه بامتناعه عن تقديم كشوف الحساب بالايراد والباقي والمنصرف في النزاع الحالي - اماما قرره الحاضر عنه من ان البيانات المطلوبة واردة في الكشوف المبين بها ايصالات التحصيل فلا تعيره المحكمة التفاتا لتنافر الحالتين

« ومن حيث ان المحكمة ترى ان يودع الحارس المعين بقلم كتاب الدائرة المستعجلة بهذه المحكمة كل ثلاثة شهور تقريراً باعماله مؤيدا بكشف حساب عن الداخل والمنصرف وموضحا به جميع البيانات والتواريخ ومعه المستندات اللازمة والمثبتة له

» ومن حيث ان من يقضى ضده يلتزم بالمصاريف (مادة ١١٣ مرافعات)

« ومن حيث ان طلب النفاذ على صواب عملا بنص المادة ٣٩٥ مرافعات ولا ترى المحكمة اجابة طلب حصوله بنسخة الحكم الأصلية لانه جوازي ولا ترى المحكمة ضرورة ما جئته له

(قضية الست حنيفة عبد الفتاح القيصري ضد احد افندى محمد بلال وآخرين رقم ٤٢٢ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد على راتب)

٣٩

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٥

١ - حكم غيابي . عدم تنفيذه في ستة أشهر . سقوطه .
جواز التمسك بذلك أمام قاضى الأمور المستعجلة .
اختصاص القاضى .

٢ - حكم غيابي . سقوطه . موانع السقوط . (١) قبول
الحكم . (٢) تنفيذه . المدين . إخفاء محل إقامته .
بقاء الحكم .

٣ - حكم . موافقة . صريحة . ضمنية . عقد تضامنى .
جهل بالظروف .

المبادئ القانونية

١ - للصادر ضده الحكم الغيابي أن يمانع
في تنفيذه عند حصول التنفيذ ولو لم يعمل
معارضة عنه ويعرض لأشكال على قاضى
الأمور المستعجلة لاعتبار ذلك من موانع
التنفيذ القانونية . وتنحصر مأمورية القاضى
المذكور في بحث نقطتين - الأولى - ما إذا
كان الحكم الغيابي محل الاشكال بقى بدون
تنفيذ لمدة أكثر من ستة شهور أم لا - الثانية -
ما إذا كانت هناك موانع لسقوطه بالرغم
من ذلك .

٢ - أن موانع سقوط الحكم الغيابي تكون
بإحدى حالتين - الأولى - حصول موافقة
صريحة من المحكوم عليه غاييا على الحكم
المذكور - الثانية - اتخاذ الصادر لصالحه الحكم
إجراءً تنفيذياً أثناء المدة المقررة للسقوط
اللهم إذا استحال عليه ذلك مادياً بعمل المدين
بإخفائه عمداً محل إقامته بغرض عدم تمكين
الدائن من التنفيذ في هذه الحالة يبقى الحكم

قائماً بالرغم من عدم التنفيذ في أثناء المدة
المذكورة .

٣ - أن الموافقة على الأحكام الغيائية
تكون إما صراحة بالفاظ تدل معانيها بجلالة
على معرفة المحكوم عليه غاييا بصدور الحكم
ضده وموافقته عليه وعدم رغبته في الطعن
فيه أو ضمناً بأفعال وأعمال أو أقوال تفيد
في مجموعها ذلك ويشترط في الموافقة بنوعها
باعتبارها مكونة لفعل قانونى عقداً قضائياً
إذا حصلت في مجلس القضاء وعملاً قانونياً
إذا حصلت في غير مجلسه جميع الشروط
اللازم توافرها لصحة العقود من أهلية
للتعاقد واتفاق صحيح غير مشوب ومحل
التعاقد وسبب صحيح فإذا لم يتوافر فيها
شيء من ذلك أو صدرت عن خطأ مادي
أضحت باطلة أو فاسدة بحسب الأحوال
لا يمكن الأخذ بها

فصدور خطاب من المحكوم عليه غاييا
للصادر لصالحه الحكم قبل علم الأول بصدور
الحكم وإعلانه اليه بطلب عمل تسوية لشطب
الدعوى لا يعتبر موافقة ضمنية على الحكم
الغيابي تمنع من سقوطه إذا لم ينفذ في بحر
المدة التي قررها القانون .

المحكمة

« من حيث أن حاصل الأشكال أن الحكم
المنفذه صدر غاييا بتاريخ ١١ أكتوبر سنة
١٩٣٢ على المستشكل وآخر بالزامهما الأول بصفته
مدين والثاني ضامن متضامن بأن يدفعاً لمورث
المستشكل ضده بصفته مبلغ ١٠٠٠ قرش
(١٣)

والمصاريف و٥٠ قرشا اتعاب محاماة والتفاد ولم ينفذ على المستشكل في مدة الستة شهور التالية لصدوره وعلى ذلك فقد سقط واعتبر كأن لم يكن بالنسبة له ويحق له الممانعة في تنفيذه بالحجز على أمواله اعتمادا الى نص المادة ٣٤٤ مرافعات . «ومن حيث ان الحاضر عن المستشكل ضده بصفته رد على ذلك بأن المستشكل وافق ضمنا على الحكم الغيابي بخطاب رقم ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٢ ارسله للبورث بعد صدور الحكم المذكور فليس له بعد ذلك ان يعارض في تنفيذه بحجة السقوط «ومن حيث ان الثابت من ورق الدعوى وأوراق التنفيذ المقدمة من المستشكل ضده ان الحكم الغيابي صدر من محكمة دمنهور على المستشكل وآخر بالتضامن في ١١/١٠/١٩٣٢ واعلن الى المستشكل في اول ديسمبر سنة ١٩٣٢ وبتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ حاول الدائن التنفيذ على أموال المستشكل فلم يجده في المحل الذي كان يقطن فيه بالجيزة وأعلمه المؤجر وشيخ الجهة وقتها أنه نقل طيبيا في الحكومة بأسوان وعلى انه معروف هناك فلم يتخذ الأول اى اجراء نحو التنفيذ في المكان الجديد واهمل تنفيذ الحكم عليه حتى توفى . وعقب وفاته حاول ورثته تمثيلين في المستشكل ضده تنفيذ الحكم الغيابي بالحجز على منقولات المستشكل في ٤ سبتمبر ١٩٣٥ فمانع في ذلك بدعوى سقوطه « ومن حيث انه من المبادئ المقررة ان للصادر ضده الحكم الغيابي ان يمانع في تنفيذه عند حصول التنفيذ ولو لم يعمل معارضة عنه وتمسك في صحيفة المعارضة بحقه في السقوط ويعرض الاشكال على قاضى الأمور المستعجلة باعتباره من موانع التنفيذ القانونية

«ومن حيث ان مأمورية القاضى المذكور تنحصر في بحث نقطتين الأولى - ما إذا كان الحكم

الغيابي محل الاشكال بقى بدون تنفيذ لمدة أكثر من ستة شهور أم لا - الثانية - ما إذا كانت هناك موانع لسقوطه بالرغم من ذلك . فاذا وصل من بحثه الى توافر هاتين النقطتين اللتين في ولايته حق تقديرهما من ظروف الدعوى المطروحة أمامه وقرائن أحوالها قضى بإيقاف التنفيذ مؤقتاً والمستشكل ضده الحق بعد ذلك في اتخاذ ما يراه نحو تجديد الحكم الغيابي الساقط طبقا للقانون (يراجع في ذلك تعليقات دالوز على المادة ٨٠٦ مرافعات فرنسي صحيفة ١١٢٤ نبذة ١٣٧ وما بعدها)

« ومن حيث ان موانع سقوط الحكم الغيابي تكون باحدى حالتين . الأولى - حصول موافقة صحيحة من المحكوم عليه غاييا على الحكم المذكور - الثانية - اتخاذ الصادر لصالحه الحكم اجراء تنفيذي أثناء المدة المقررة للسقوط اللهم الا إذا استحال عليه ذلك ماديا بعمل المدين باخفائه عمدا محل اقامته بغرض عدم تمكين الدائن من التنفيذ . ففي هذه الحالة يبقى الحكم قائماً بالرغم من عدم التنفيذ في أثناء المدة المذكورة

« ومن حيث ان الموافقة على الأحكام الغيابية acquiescement تكون أما صراحة بالفاظ تدل معانيها بجلاء على معرفة المحكوم عليه غاييا لصدور الحكم ضده وموافقته عليه وعدم رغبته في الطعن فيه أو ضمنا بأفعال وأعمال أو أقوال تفيد في مجموعها ذلك ويشترط في الموافقة بنوعها باعتبارها مكونة لفعل قانوني acte juridique عقد اقضائياً contrat judiciaire إذا حصلت في مجلس القضاء وعملا قانونياً acte extrajudiciaire إذا حصلت في غير مجلسه جميع الشروط اللازمة توافرها لصحة العقود من أهلية للتعاقد واتفاق صحيح غير مشوب بأكراه أو خطأ أو تدليس ومحل للتعاقد يملن التابع فيه وسبب صحيح قانوني

فاذا لم يتوافر فيها شيء من ذلك او صدرت عنه خطأ مادي اصبحت باطلة أو فاسدة بحسب الأحوال لا يمكن الأخذ بها (يراجع في ذلك تعليقات دالوز على المادة ١٥٦ مرافعات فرنسي ص ٢٩٩ نبذة ٥٤ وما بعدها)

«ومن حيث انه لم يتضح من مطالعة الخطاب الرقم ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٢ الصادر من المستشكل ما يفيد عليه بالحكم الغيابي ضده وموافقته ضمنا على تنفيذه على أمواله بطلب تقسيط أو تسوية المبلغ المحكوم به فيه بل على عكس ذلك يؤدي الى جهله بالحكم كلية وصدوره عايه من عدمه ويطلب لذلك عمل التسوية اللازمة قبل صدوره حتى تشطب الدعوى حيث جاء ضمن عباراته بنص الحرف الواحد ما يأتي (فأرجو أن تفيدني عن المبلغ الممكن دفعه لأخذ خلاصة منه وشطب قضيتكم ضدى الخ) ومن ثم فلا يمكن اعتباره مؤكدا لموافقة ضمنية على الحكم كما يذهب الى ذلك الحاضر عن المستشكل ضده .

«ومن حيث انه مما يؤكد ذلك - أولا - ان الحكم الغيابي صدر على المستشكل من محكمة دمنهور

الجزئية بينما محله في الجزية ومن المستبعد الاستنتاج بمعرفته له عقب صدوره لبعد المسافة - ثانيا - أن الحكم المذكور لم يعلن اليه الا في أول ديسمبر سنة ١٩٣٢ أى بعد ارساله الخطاب بستة أيام تقريبا وحتى تاريخ الخطاب المذكور لم يكن وصل الى معرفته شيء منه بدليل قضائي من المقدمات التي تسبق التنفيذ من اعلان أو تنبيه حتى كان يمكن الاعتماد عليها في التدليل على العلم بالحكم قبل ارسال الخطاب المتضمن طلب التسوية

«ومن حيث ان كون الخطاب المذكور تحرر عقب الحكم لا يؤدي الى علم المستشكل بالحكم وموافقته عليه ضمنا كما قدمنا لعدم قيام الأدلة والقرائن المثبتة لذلك

» «ومن حيث انه متى تقرر ذلك وان الحكم الغيابي لم ينفذ في بحر الستة شهور باقرار الطرفين يكون الاشكال على صواب موضوعا ويتعين قبوله والحكم بايقاف التنفيذ

(قضية اشكال الدكتور محمد افندي عبد العزيز خليفه ضد الأستاذ فريد افندي سمعان بصفتيه رقم ١٢٨٦ - سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

قضاء المحاكم الجزئية

القاصر منفعة من عدمه أمر موكول تقديره للقضاء . أما عبء الاثبات فهو على الطرف المتعاقد مع القاصر . كما أنه من المقرر أيضا أنه لا يشترط أن تكون المنفعة مادية بل يكفي أن تكون أدوية بشرط أن تكون عادت عليه بمنفعة حقيقية .

المحكمة

«حيث ان محمود حسن الحارثي رفع الدعوى نمرة ٢٩٩٢ سنة ١٩٣٢ بطلب الحكم فيها بابطال

٤٠

محكمة دمياط الجزئية

٤ مايو سنة ١٩٣٣

إعلان عقد . صادر من قاصر . الرد . قاصر على المنفعة الحقيقية التي عادت عليه . أدوية أو مادية .

المبدأ القانوني

تطبيقا للمادة ١٣١ من القانون المدني يجب أن يرد القاصر قيمة ما عاد عليه من المنفعة بالعقد الذي يحكم بطلانه بسبب قصره ومن المقرر أن البت فيما إذا كانت عادت على

عقود البيع الصادرة منه الى كل من المدعى عليهم عندما كان قاصراً .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على المستندات المقدمة من المدعى عليهم أن المدعى وأخاه احمد حسن باعا للمدعى عليه الأول سلامه زغلول ١٧ مترا و ٤٠ سنتيمترا في أرض وبناء دكان بمبلغ ٧٠ جنيها وذلك بمقتضى عقد تاريخه ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣١ : كما أنه بمقتضى عقد آخر تاريخه ٣ مايو سنة ١٩٣١ باعا إلى استيته خليل ١٣ مترا في أرض وبناء منزل بحارة القلايين بمبلغ ٢٠ جنيها كما أن عيوشة الحلوانية اشترت من المدعى وأخيه ٥ قراريط في بناء المنزل الكائن بحارة القلايين بمبلغ ١٥ جنيها وذلك بمقتضى عقد عرفى تاريخه ٢٧ يونيه سنة ١٩٣١

« وحيث ان المدعى قدم صورة شهادة ميلاد تبين منها أن من يدعى طاهر بن حسن الحارثي مولود في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩١١

« وحيث ان كلا من عيوشة وستيته من المدعى عليهم أقرتا بأن (طاهر) المدعى هو نفسه طاهر المستخرجة باسمه شهادة الميلاد ولذا لا محل للشكوك التي أثارها سلامه زغلول حول هذه الشهادة ويكون المدعى بلغ سن الرشد في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٢ « وحيث ان الحاضر عن سلامه زغلول قرر أنه كان اطلع على قرار صادر من مجلس حسي دمياط بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٣١ ومنه يستفاد أن المدعى كان مقدراً سنه في سنة ١٩١٥ بخمس سنوات وأن موكله لما اشترى في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣١ اعتقد أن المدعى بلغ رشده بناء على هذا القرار

« وحيث ان قرار المجلس الحسي لا يؤخذ منه أن المدعى بلغ سن الرشد في تاريخ شراء سلامه زغلول لأنه إذا كانت سنه تقدر بخمس سنوات في سنة ١٩١٥ فيكون ولد في سنة ١٩١٠ أو في سنة ١٩١١ وعلى ذلك يكون بلوغه سن الرشد في سنة ١٩٣١ أو سنة

١٩٣٢ وبما أن اليوم الذي ولد فيه لم يتحدد بالضبط في القرار ، بل اقتصر على ذكر تاريخ تقريبي ، فكان الواجب على سلامه زغلول عندما أراد الشراء من المدعى أن يتثبت من السن حتى لا يتعرض حقوقه للضياع ولذا تكون العقود المشار إليها باطلة قانوناً لصدورها من المدعى وقت قصره

« وحيث ان سلامة زغلول رفع الدعوى نمرة ١٢٧٠ سنة ١٩٣٣ وطلب الحكم فيها بالثمن الذي قبضه منه المدعى مع رسم التسجيل وقد ضمت إلى القضية نمرة ٢٩٩٢ سنة ١٩٣٢ للارتباط كما أن ستيته خليل وعيوشة الحلوانية رفعتا دعويين فرعيتين تطالبان بقيمة الثمن الذي قبضه منهما المدعى

« وحيث ان المادة ١٣١ مدني نصت على أنه من استحصل على بطلان مشاركة لادم أهليته لا يكون ملزماً إلا برد قيمة المنفعة التي استحصل عليها بتنفيذ المشاركة من التعاقد معه ذي الأهلية « وحيث انه يؤخذ من أقوال الحاضر عن المدعى عليهما الثانية والثالثة أن المدعى انتفع بثمن ما باعه بأن تزوج ودفع نفقات الزواج من هذا الثمن

« وحيث ان البت فيما إذا كان عادت على القاصر منفعة أم لا هو أمر متروك تقديره للقضاء أما عبء الإثبات في ذلك فهو على الطرف المتعاقد مع القاصر (راجع النبدات ٣٩ - ٤٠ - ٥٣ من تعليقات دالوز على المادة ١٣١٢)

« وحيث ان الشراح الفرنسيين أوردوا عدة أمثلة في هذا الصدد مثال ذلك أن يكون ما قبضه القاصر من المال لا يزال في حيازته أو يكون استخدمه في إجراء تصليح في عقار له على شرط أن يكون هذا التصليح ضرورياً أو نافعا لهذا العقار أو يكون سدد به ديناً عليه ناشئاً عن جنحة أو شبه جنحة مسئول عنها . ففي مثل هذه الحالات

« وحيث انه بمناقشة الحاضر عن المدعى اتضح أنه تزوج حقيقة » وحيث أنه بصرف النظر عما يكون صرفه فعلا في سبيل زواجه فان المحكمة ترى قصر ما يجب على المدعى رده على النفقات الضرورية للزواج دون غيرها ، ولذا ترى تقدير مبلغ ٣٠ جنيتها مقابل نفقات زواجه من مهر وتكاليف في حفلة القران وما جرى عليه العرف من الهدايا في مثل هذه الأحوال وهو يعتبر مناسباً لمن كان من بيئة المدعى

(قضية محمود حسن الحارثي وحضر عنه الاستاذ ابراهيم الزيات ضد سلامة زغلول وأخريات وحضر عنهن الاستاذ أحمد قصير الدبل رقم ٢٩٩٢ سنة ١٩٣٢ رئاسة حضرة القاضي أحمد فؤاد)

٤١

محكمة العطارين الجزئية

١٧ يونيو سنة ١٩٣٣

حكم جزئي جنائي . صادر في قضايا عدة بعد ضمها .
الغاء المحكمة الاستئنافية لقرار الضم . وإعادة القضايا للمحكمة الجزئية للفصل فيها من جديد . عدم جواز إعادة النظر والمحاكمة فيها أمام هذه المحكمة .

المبدأ القانوني

نظرت المحكمة الجزئية في قضايا لعدة متهمين ورأت عند الحكم لأسباب اعتمدت عليها ضمها لبعضها وحكمت فيها بعقوبة واحدة شاملة لجميع القضايا ولدى استئنافها قررت المحكمة الاستئنافية فصل كل قضية عن الأخرى وإعادة القضايا لمحكمة أول درجة للفصل في كل منها على حدة

ورأت المحكمة الجزئية بعد إعادة القضايا إليها أن المحكمة الاستئنافية وإن كان من حقها كلما تراعى لها وجود خطأ أن تصححه ولكن ليس من حقها إعادة الدعوى إلى القاضي الجزئي

يجب على القاصر رد مقابل ما عاد عليه من الفائدة (النبة ٣٨ من التعليقات المشار إليها)

وقد حكم في فرنسا بأن المال الذي قبضه القاصر يعتبر ذا منفعة له إذا ما استعمله في نفقات طعامه وطعام والديه ، أو يكون دفعه إيجاراً لعقار يقيمون فيه جميعاً . كما أنه حكم من محكمة بروكسل بأن المال يعتبر ذا منفعة له إذا ما استخدمه لدفع البدل لأعفائه من الخدمة العسكرية « النبتان ٣ - ٤٤ » من التعليقات المشار إليها » وقد حكم أيضاً في فرنسا بأن القاصر يعتبر أنه استفاد من المبالغ التي استعملها في وفاء بعض الالتزامات التي لو امتنع عن الوفاء بها لكان هذا الامتناع من شأنه المساس بشرفه أو حرته أو حالته الشخصية « النبة ٤٢ من التعليقات »

« وحيث انه يؤخذ من تعدد هذه الأمثلة أن القضاء الفرنسي يتوسع عادة في تعريف المنفعة الواجب توافرها طبقاً للمادة ١٣١٢ مدني فرنسي والمقابلة للمادة ١٣١ ، وأنه ليس هناك قاعدة معينة يمكن معها الوصول إلى تعريف دقيق لها وعلى ذلك يجب البت في كل مسألة تعرض للقضاء في هذا الصدد حسب ظروفها . بيد أنه بامعان النظر في هذه الأمثلة يتضح أن بعضها ينصب على منفعة أدبية محضة ، ويؤخذ من ذلك أنه لا يشترط أن تكون المنفعة التي عادت على القاصر مادية بل يكفي أن تكون أدبية بشرط أن تكون عادت عليه بمنفعة حقيقية

« وحيث ان الزواج هو أمر يحض عليه الدين الحنيف وتستوجبه سنة العمران وفيه صون للشباب مما يتعرضون له من وسائل الفساد والأغراء وهو بهذه المثابة أمر نافع ؛ وقد حصل زواج المدعى في سن العشرين وهو السن الذي اعتاد الزواج فيه من كان في مثل طبقته

لأن هذه المحكمة قد استنفدت اختصاصها فلا يجوز إعادة المحاكمة أمامها وإذا رأت المحكمة الاستئنافية أخطاء فما عليها إلا إصلاحها وهي لم توجد إلا لتلافي هذه الأخطاء خصوصا وقرار المحكمة الاستئنافية كان منصبا على قرار الضم فهو لا يبطل العقوبة ولا يلغىها وقد تعلق بها حق الدفاع والنيابة أمام المحكمة الجزئية فهي لا تملك إعادة النظر فيها.

المحكمة

« حيث ان هذه المحكمة سبق ان سمعت المرافعة وأتمت الاجراءات في كل دعوى على حدة ولما جاء دور النطق بالحكم في كل منها رأت للأسباب التي اراتكنت عليها ضمها لبعضها وحكمت فيها بعقوبة واحدة شاملة لجميع القضايا ولدى استئنافها قررت المحكمة الاستئنافية فصل كل قضية عن الأخرى وإعادة القضايا لمحكمة أول درجة للفصل في كل منها على حدة

« وحيث انه منها تكن البواعث والأسباب التي حدت بمحكمة أول درجة إلى التقرير بالضم فلا شك ان محكمة الاستئناف - ورأيها الأعلى - لم تقر هذا الرأي ومن حقا بل من واجبها كلما تراءى لها خطأ في أحكام أول درجة ان تبادر إلى اصلاحه ولكن هل من حقا أن تعيد الدعوى إلى القاضي الجزئي للفصل فيها ثانيا وهل يملك القاضي الجزئي ذلك بمقتضى السلطة المخولة له من المحكمة الاستئنافية .

« وحيث ان لكل محكمة اختصاصها الذي حدده القانون واختصاص المحكمة الاستئنافية في الجنب مستمد من اختصاص القاضي الجزئي مالم يتقيد اختصاصها بقيود لا محل لذكرها ووظيفتها عند نظر الاستئناف أن تبحث فيما اذا كان الحكم

الابتدائي صائبا فقره أو خاطئا فتلغيه أو تصلحه . ويتحتم عليها أن تتولى بنفسها اصلاح الخطأ فليس لها أن تعيد القضية الى محكمة أول درجة بدعوى أن الحكم المستأنف باطل لعيب في شكله أو لمخالفته للأوضاع القانونية أو لأغفال مواد القانون أو لعدم تحليف الشهود اليمين القانونية وما شا كل ذلك من الأسباب التي تجعل الاجراءات التي بنى عليها الحكم باطلة أو التي تعيب الحكم وتبطله بطلانا جوهريا وعلة ذلك أن محكمة أول درجة فصلت في الدعوى فاستنفدت اختصاصها فلا يجوز إعادة المحاكمة أمامها وإذا رأت المحكمة الاستئنافية اخطاء فما عليها الا اصلاحها وهي لم توجد الا لتلافي هذه الأخطاء (تراجع الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك الجزء الأول ص ٦٢٩) « وحيث ان قضاء محكمة النقض جار على ان المحكمة الاستئنافية لا تملك إعادة الدعوى الى المحكمة الجزئية اذا وجهت تهمة على المتهم فحكمت في احدهما وأغفلت الأخرى أو رفعت الدعوى على جملة متهمين حكمت على بعضهم وتركت البعض وبهذا المعنى اذاعت لجنة المراقبة القضائية منشورا على المحاكم في ١٧ مارس سنة ١٩٠٤ (تراجع الحكم المنشور في شرح قانون تحقيق الجنايات للأستاذ جرانمولان جزء ثان نمرة ٧٢٩ والنوتة) ومن اللغو المقارنة بين تلك الحالات والحالة التي نحن بصدددها فهناك تهمة لم يفصل فيها ومتهم لم يحاكم وهنا دعوى استوفيت اجراءاتها وصدر الحكم فيها

« وحيث انه قد صدرت أحكام عديدة من محكمة النقض تجيز للمحكمة الاستئنافية انتزاع الدعوى من المحكمة الجزئية عند استئناف حكم تمهيدى أو حكم صادر بالايقاف أو أى دفع موضوعى ولو كان دفعا بسقوط الدعوى العمومية بالتقادم

أو بعدم جواز الاثبات بالبينة وذلك قياساً على المادة ٢١٥ جنایات فرنسی مع ان هذه المادة لا مثیل لها فی قانون تحقیق الجنایات المصری فمن باب أولى لا يجوز إعادة الدعوى للمحكمة الجزئية اذا كان كل من الاتهام والدفاع قد استكمل حقوقه واستنفد القضاء اختصاصه

« وحيث انه قد يقال انه مادام القرار الصادر قد ألغى فبقى الدعوى قائمة من غير حكم صادر فيها يبد أن هذا القول لا يطابق الواقع فانه بعد ان تمت الاجراءات وختمت المرافعة كانت المحكمة أمام أمرين إما الحكم بعقوبة منفردة في كل دعوى أو ضم الدعاوى وبالتالي العقوبات وتقرير عقوبة واحدة تكون شاملة لكل دعوى وقد اختارت المحكمة الرأي الأخير وقامت بواجبها فماذا يراد الآن؟ هل يطلب منها ان تعيد الاجراءات في كل قضية وتسمع الشهود مرة ثانية وتبجيز للمحكوم عليه ابداء دفع جديد. أم يطلب منها ان تعلن حكمها في كل قضية مستقلة عن الأخرى!! وهنا يجب ان يلاحظ ان قرار المحكمة الاستئنافية لا ينصب الا على قرار الضم فهو لا يبطل العقوبة ولا يلغىها وقد تعلق بها حق الدفاع والنيابة أمام المحكمة الجزئية وإذا جاز لهذه المحكمة ان تعيد النظر في الدعاوى فهي لا تملك في العقوبة زيادة أو نقصا بينما الحال على عكس ذلك امام المحكمة الاستئنافية لأن النيابة رفعت استئنافا عن الحكم وبمقتضاه أصبح لمحكمة ثانی درجة الحرية التامة في إعادة نظر الدعوى وفي تعديل العقوبة خفضاً أو رفعاً فكأنما يراد من المحكمة الجزئية ان توزع العقوبة على القضايا بحيث لا تزيد في مجموعها عن المدة المحكوم بها ولا تنقص عنها

« وحيث انه من هذا يتبين ان المسألة لا تعدو ان تكون خلافاً في الرأي بين جمع عقوبات منفردة أو عقوبة واحدة أو ابقاء هذه العقوبات

منفردة وقد أخذت المحكمة الجزئية بالرأى الأول ولم تأخذ به المحكمة الاستئنافية فكان يتعين ان تسير في تنفيذ قرارها الى النهاية وترتب عليه النتائج التي تنبئ عليه اما إعادة القضايا للمحكمة الجزئية فتكليف لها بما يخرج عن اختصاصها وتخل من جانب المحكمة الاستئنافية عن أحص واجباتها لأن محكمة الاستئناف تختلف وظيفتها عن محكمة النقض فهي لا تنقض الاحكام الخاطئة وانما تفصل في الدعاوى موضوعاً وقانوناً على أساس الاختصاص المخول للقاضي الجزئي فاذا فات هذا القاضي أمر أو غابت عنه أشياء فهي الدرجة الثانية التي أعدها الشارع لتدارك ما فات واصلاح العيوب والاعطاء

« وحيث انه لا محل للقول بأن على المحكمة الجزئية ان تزعم لرأى المحكمة الأعلى منها لأن مسائل القضاء يجب ان تصدر عن عقيدة لا يحدها الا القانون والضمير وقد أبان القانون لكل محكمة اختصاصها ووظيفتها وهذه المحكمة ترى انه لا يسعها ان تفصل في دعوى خرجت عن اختصاصها لسبق الفصل فيها وان هي أرادت ذلك احتراماً لقرار الهيئة الاستئنافية فان القانون لا يساعدها على هذا الاجراء وحكم القانون يجب ان يكون نافذاً ولهذا يتعين الحكم بعدم جواز إعادة المحاكمة امام المحكمة الجزئية

(قضية النيابة العمومية ضد سالم السيد خطاب وآخرين رقم ٣٨٩ سنة ١٩٣٣ - رسالة حضرة القاضي اسكندر حنا وحضور حضرة زكي ابو الفتوح افندي وكيل النيابة)

٤٢

محكمة أشمون الجزئية

٢٧ أبريل سنة ١٩٣٥

رهن حيازي . في عقار على الشيوع . انتفاء الحيازة
المادية . بطلانه .

المبدأ القانوني

إن الشرط الأساسي لانعقاد الرهن الحيازي هو أن يضع الدائن يده على الشيء المرهون أي نقله من يد الراهن إلى المرتهن بحيث يبطل الرهن إذا رجع المرهون إلى حيازة راهنه . وإذا لم يقصد التسليم فلا ينعقد الرهن صحيحا (المادة ٥٤١ مدني) ولا يكفي تسجيل الرهن الحيازي ليكون أمانة على قيام الحق العيني وحجة قبل الغير

وبناء عليه فالرهن الحيازي لا يمكن توفزه إذا كان المرهون جزءا شائعا في عقار وذلك لتنافي طبيعة التسليم والحبس مع قيام الشيوع وبذلك يكون باطلا لا انتفاء الحيازة المادية

المحكم

« من حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى بصحيفه أعلنت عريضتها بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٩٣٤ مقرر فيها أنه بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٣٠ ارتهن من مورث المدعى عليهم السبعة الأول الشيخ محمد عرفة العياط سبعة قراريط وستة عشرة سهما كائنة في زمام طهواي مشاعا في ١٥ قيراطا و ١٨ سهما قطعة رقم ٩٨ بحوض العش البحرية رقم ٢١ - ثم توفي المدين الراهن فرفع - أي المدعى - دعوى بصحة توقيع مورث المدعى عليهم السبعة الأول على العقد المذكور وقد قضى فعلا بهذا الطلب بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٣٣ وأنه قد سجل الحكم المذكور بمحكمة أشمون

الشرعية بتاريخ ١٠ - ٩ - ١٩٣٣ تحت رقم ٢٥ متتابعة ستي ١٩٣٢ و ١٩٣٣ وفي أثناء تداول الدعوى بالجلسات تواطأ المدعى عليهم السبعة مع مورث المدعى عليهم الآخرين وباع لهم القدر المرهون واتخذ الاجراءات الخاصة بالمساحة وتسجل عقد البيع على وجه السرعة وأنه يحق له رفع هذه الدعوى ، طالبا - أولا - الزام المدعى عليهم السبعة الأول بأن يدفعوا من تركه مورثهم أربعين جنيها والمصاريف وحبس العين المرهونة تحت يده للسداد وأيضا ابطال التصرفات الحاصلة على هذا القدر ومحو ما توقع عليه من تسجيلات « ومن حيث انه لا نزاع في ثبوت الدين وتعلقه بتركة المدين الراهن - (يراجع الحكم الصادر من محكمة أشمون في القضية رقم ٢٤٥٢ سنة ١٩٣٣) إذ أنه ثابت من هذا الحكم أن المرحوم محمد عرفة العياط قدرهن إلى المدعى سبعة قراريط وستة عشرة سهما مشاعا في خمسة عشر قيراطا وثمانية أسهم ضمنا لمبلغ أربعين جنيها

« ومن حيث انه قد استبان أيضا من المستندات المقدمة من المدعى عليهما الآخرين وهيه درويش فايد ووجيده السيد نصر طيره أن علي محمد عرفة العياط (المدعى عليه الثاني) قد تصرف بتاريخ ١٢ أبريل سنة ١٩٣٣ ببيع سبعة قراريط وستة عشرة سهما مشاعا في ١٥ قيراطا و ٨ أسهم بثمان قدره ثلاثة وأربعين جنيها . أقر البائع بقبضها في مجلس العقد وقد سجل العقد بتاريخ ١٣ أبريل سنة ١٩٣٣ في قلم التسجيلات تحت رقم ٢٠٩

« ومن حيث ان مدار البحث في هذه الدعوى هو بحث الآثار التي ترتب على عقد الرهن وحجية هذا العقد قبل الغير حتى ما اذا وفي أمره امكن اجراء المفاضلة بينه وبين عقد البيع الصادر لمورث المدعى عليهما الثامنة والتاسعة فما هي الآثار

التي تترتب على عقد الرهن . الذي يستند اليه
المدعى في طلب الحبس

« ومن حيث ان الرهن هو عقد يضع به
المدين شيئا في حيازة دائته أو حيازة من اتفق
عليه العاقدان تأمينا للدين . وهذا العقد يعطى
للدائن حق حبس الشيء المرهون لحين الوفاء بالتام
وحق استيفاء دينه من ثمن المرهون مقدما بالامتياز
على من عداه (م ٥٤٠ مدنى) فالشرط الأساسى
بالنسبة للغير لانعقاد الرهن الحيازى نزولا على
حكم النص هو أن يضع الدائن يده على الشيء
المرهون أى نقله من يد الراهن إلى المرتهن بحيث
يظل الرهن إذا رجع المرهون إلى حيازة راهنه
وإذا لم يوجد التسليم فلا ينعقد الرهن صحيحا
(م ٥٤١ مدنى) ولم يشترط القانون هذا الشرط
عشا بل اقتضاه رعاية لمصالح الغير الذين يتعاملون
مع المدين الراهن ليكونوا على علم وبينه بأن العقار
المرهون لم يبق بعد جزءا من الضمان العام بجميع
الدائنين وأنه ليس خاليا من الحقوق العينية للغير
ولا يكتفى تسجيل عقد الرهن الحيازى ليكون
إمارة على قيام الحق العينى وحجة قبل الغير بل
يجب أن يكون العقار تحت يد الدائن المرتهن
فالحيازة والتسجيل شرطان جوهريان ليكون
العقد منتجاً لكافة الآثار القانونية وحجة على الغير
« ومن حيث انه يتعين البحث فى الدعوى
الحالية عما إذا كان شرط الحيازة متوفرا أم لا ؟
« ومن حيث انه ليس بمشك فى أن العقار
المرهون الى المدعى إنما هو جزء مشاع ضمن أطيان
أخرى فهل تتوفر فى هذه الحالة الحيازة الفعلية المادية
التي أوجبها القانون بتخلى الراهن عن الشيء
المرهون لمصلحة الراهن المدعى الدائن المرتهن
وبعبارة أخرى هل يتصور قيام الحيازة الظاهرة
المادية الحقيقية على عين غير معينة أى شائعة ضمن

أطيان أخرى وهو الشرط الأساسى لقيام عقد
الرهن الحيازى الذى يترتب عليه حق الحبس ؟

« ومن حيث انه من المتفق عليه كما سبق
القول أن الحيازة أى وضع اليد والتسليم شرط
جوهري ليكون العقد صحيحا بالنسبة للغير فهل
فى مكنة المدين الراهن تسليم العين الشائعة
« ومن حيث ان المحكمة ترى لزاما عليها
استقصاء فى البحث الاهتداء بما قرره الفقهاء
واستقرت عليه أحكام القضاء .

« ومن حيث ان علماء الفقه الاسلامى قد
اتفقت كلمتهم على أن شروط الرهن الحيازى
أربعة أنواع لا يهتما من أمرها إلا النوع الذى
يرجع الى الشيء المرهون وهو أن يكون مقدور
التسليم أى أن يقبضه المرتهن أو من يقوم مقامه
من يحفظ عنده أمواله او الذى يراضى عليه المتعاقدان
ولا يكون القبض معتبرا الا بشرط أن يكون الشيء
المرهون مفرزا مميزا وانه وان كان بطلان أو فساد
الرهن بالشيوع مختلفا فيه عند الفقهاء فبعض العلماء
قال انه باطل والامام الكرخى اختار هذا القول
وفريق من العلماء قال بفساده وشيخ الاسلام
علاء الدين الاسيجانى على هذا رأى فان النتيجة
المرتبة على هذه الآراء جميعا سواء كان العقد باطلا
أو فاسدا انهم اجمعوا على انه لكلا يفسد الرهن
يجب أن لا يكون مشاعا وقت القبض لأن موجب
الرهن حبس الرهن إلى أن يستوفى المرتهن دينه
وهذا المعنى غير متصور فى المشاع لأن اليد فى
المشاع ثابتة فى جزء معين يعنى فى القسم المرهون
من المشاع فلو جاز الرهن فى هذه الصورة لوجب
أن يمسك المرتهن لموضوع الرهن المرهون يوما
ويعيده إلى الراهن يوما (يراجع فى هذا درر
الحكام شرح مجلة الاحكام الكتاب الرابع صحيفة
٨٠٢ وما بعدها)

«ومن حيث ان الفقه المصرى على هذا الرأى أيضاً إذ قد ذكر الاستاذ عبدالسلام ذهني بك في كتابه التأمينات بنذة ٤٥ - «انه يبطل رهن الحصة المشاعة حتى ولو كان المالكون على الشيوع قد اقتسموا العقار قسمة مهايأة (أى قسمة ارتفاع مؤقت) وانصب الرهن على الجزء المفروز مهايأة» ولقد سار القضاء المصرى على هذا الرأى أيضا فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٢٤ « بما أن حيازة الدائن المرتهن يجب أن تقع على شيء معين فان رهن الحيازة يكون باطلا إذا كان متعلقا بملكية على الشيوع ليس باستطاعة الدائن المرتهن أن يكون له عليها الحيازة المادية أو حق الحبس الذى يقرره القانون » (وراجع أيضاً مجلة التشريع والقضاء للمحاكم المختلطة المجموعة العشرية الثالثة للاحكام - رقم ٢٩٤٠ و ٢٩٤١ و ٢٩٤٢ والمجموعة العشرية الرابعة للاحكام رقم ٢٠٩٢)

« ومن حيث انه يستفاد من كل ذلك أن الحيازة الفعلية الحقيقية لا تتوفر اطلاقا إذا كان المرهون جزءا شائعا وذلك لتنافي طبيعة التسليم والحبس مع قيام الشيوع الذى يفيد بذاته أن جزءا من العقار بنسبة الشيوع غير متصل بحق الرهن وجزء مرهون داخل تحت يد الشريك ومن ثم تكون النتيجة الطبيعية لهذا البحث التقرير بأن حق الحبس الذى يصر المدعى على طلب القضاء له به غير قائم ويعتبر دائئا عاديا يستوفى دينه من جميع أموال التركة دون أن يكون له حق الامتياز على ثمن العقار المرهون بالذات وعلى وجه التخصيص لأنه ليس ثمة عقار معين ينصب عليه هذا الرهن

« ومن حيث انه فضلا عن أن عقد الرهن

الذى يستند اليه المدعى مسجل بتاريخ ١٠/٩/١٩٣٣ فان عقد البيع الصادر لمورث المدعى عليهما الثامنة والتاسعة يتناول نص هذا القدر المرهون بالذات وقد صدر من أحد ورثة المدين الراهن وهو المدعى عليه الثانى وقد سجل هذا العقد قبل تسجيل عقد الرهن اذ قد سجل بتاريخ ١٢/٤/١٩٣٣ فضلا عن أن تسجيل البيع سابق فان تسجيل الرهن غير منتج لما سبق بيانه من اسباب كما أن حق المدعى لا ينصرف الى تقرير حق عيني على هذا القدر ويصبح اذا مجال التفاضل بين الرهن والبيع معدوما لانهايار اساس التفاضل فضلا عن كل هذا فان طعن المدعى على عقد البيع هذا بأنه قد صدر من المورث بطريق التواطؤ بين مورث السبعة الأول ومورث المدعى عليهما الثامنة والتاسعة غير متفق مع الواقع لأن العقد لم يصدر من المدين بل صدر من أحد ورثته استقلالا

« ومن حيث انه ليس ثمة شك في أن لدائى التركة أن يستوفوا ديونهم من جميع اموالها على خلاف بين الفقهاء في حكم تصرف احد الورثة في بعض اعيانها فان حق الدائن المدعى لم يتبين للآن وجه الخطر المحقق به أو وجه الضرر الذى عاد عليه من هذا التصرف إذ يحتمل كثيراً أن يستحصل على كافة حقوقه من بقية اعيان التركة وبذلك تنعدم مصلحته في طلب ابطال هذا البيع ويصبح هذا الطعن من شأن الورثة الباقين على انه من ناحية أخرى فانه لم يتقدم الدليل على أن هذا التصرف قد سبب اعسارا أو زاد في الاعسار القائم أى ان الاموال الباقية من التركة لا توفى الدين كل هذا لا يزال الدليل عليه غير متوافر ويكون الطعن الآن المستند إلى نص المادة ١٤٣ من القانون المدنى سابقا لأوانه ويتعين والحالة هذه عدم قبول هذا الطلب

الرهن الذي يستند اليه المدعون في دعواهم تاريخه ٢٩ مايو سنة ١٩١٥ وكان يحق للمرتبة أن تطالب بدينها في اليوم التالي للعقد لعدم تسليمها العين المرهونة .

« وحيث ان المدعى عليه الأول قد قرر أنه ظل واضعاً يده على القدر المرهون الى مورثة المدعين وهي المرحومة زينب محمد نصر من وقت الرهن ولم يتخل عن هذا القدر في لحظة من اللحظات وحكمت هذه المحكمة تمهيداً بتاريخ ١٧ ابريل سنة ١٩٣٥ بأحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى مادون بمنطوق الحكم التمهيدي وقد استشهد المدعى عليه الأول بالعمدة وهو محمد متولى محمد وبأحد المشايخ وهو طه السيد وقد صادقه على أنه هو واضع اليد على القدر المرهون من أمد بعيد وأن المرتبة لم تضع يدها عليه هي أو ورثتها من بعدها واستشهد المدعون بمن يدعى محمد يوسف الهلبى وقد شهد بأن المرتبة هي الواضعة اليد وأنها أجرت القدر المرهون الى المدعى عليه الأول والمحكمة تطرح شهادة هذا الشاهد جانباً ولا تثق بها نظراً لصلته بالمدعين ولأنه كان مضطرباً متردداً في تأدية الشهادة ولم يقدم المدعون عقداً يجر بينهم وبين المورثة وبين المستأجر الذي يحكى عنه الشاهد وتعتبر المحكمة ان المرتبة وورثتها من بعدها لم يضعوا أيديهم على الأرض المرهونة وإن عقد الرهن لم ينفذ

« وحيث ان الذي يقطع المدة ويمنع زوال الدين بمضيها هو وضع الدائن يده على العين المرهونة رهن حيازة فالدين حينئذ لم يسقط بمضى المدة مادام الرهن قائماً لأن وجود الرهن تحت يد المرتبة يقطع المدة إذ أنه ينطوى على اعتراف مستمر من جانب المدين بوجود الدين (يراجع مؤلف هالتون ص ٢٦٥) وأما اذا استمر الرهن واضعاً يده على

« ومن حيث انه وقد استبان من عقد الرهن ان ذمة مورث المدعى عليهم السبعة الأول مشغولة بدين قدره أربعون جنياً فيتعين اجابة هذا الطلب مع شمول الحكم بالنفاذ إذ أن الدين يرجع سببه الى عقد رهن عرفي لانزاع فيه (م ٣٩٣ مرافعات) قضية السيد ابراهيم البنوانى وحضر عنه الاستاذ عبدالحق بدوى ضد السيد محمد عرفة العياط وآخرين رقم ٤٤٥٠ سنة ١٩٣٤ - رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

٤٣

محكمة شبراخيت الجزئية

٥ يونيه سنة ١٩٣٥

تقدم . وضع يد المرتن على العين المرهونة . يقطع المدة

المبدأ القانونى

إن ما يقطع المدة ويمنع زوال الدين بمضيها هو وضع الدائن يده على العين المرهونة رهن حيازة إذ الدين لا يسقط في هذه الحالة بمضى المدة مادام الرهن قائماً لأن وجود الرهن تحت يد المرتن يقطع المدة إذ أنه ينطوى على اعتراف مستمر من جانب المدين بوجود الدين .

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليهما دفعا بسقوط الحق في المطالبة بالمبلغ بمضى المدة القانونية لمضى أكثر من خمس عشرة سنة هجرية على الدين وذلك كما جاء في المرافعة وبمذكرتهما المؤرخة في ٢٢ مايو سنة ١٩٣٥

« وحيث انه لانزاع بين طرفي الخصوم في أنه قد مضت المدة القانونية المقررة لسقوط أو زوال التعهدات والديون كنص المادة ٢٠٨ من القانون المدنى الأهلى وهي خمس عشرة سنة وعقد

العين المرهونة كما هو الحال في قضيتنا هذه فلا شيء يمنع زوال الدين بمضى المدة طبقاً للمادة ٢٠٨ من القانون المدني الأهلى ومجرد وجود عقد اتفاق بين المرتته والراهن على أن يضع هذا الأخير عينا معينة تحت يد المرتته بصفة رهن حيازة دون أن ينفذ هذا الاتفاق ودون أن تطلب المرتته تنفيذه لا يمنع سريان المدة إذ هذا الاتفاق أو التعهد أو الوعد بالرهن يزول هو نفسه بمضى المدة طبقاً للمادة الآنف ذكرها إذا توافرت الشروط القانونية فلا يمكن أن يمنع سقوط الدين الأصلي نعم أن هذا الاتفاق يعتبر تعهداً قانونياً سليماً والتزاماً صحيحاً يحق على الراهن تنفيذه ويحق للمرتته أن تلجأ إلى القضاء لتكليف مدينها بالوفاء بوعده لكنه لا يعتبر رهنه فالرهن لا يعقد تاماً إلا بوضع اليد أى الحيازة ولا يمنع مثل هذا الاتفاق سقوط الدين بمضى المدة فلا شيء فيه يقطعها أو يعتبر اعترافاً متكرراً مستمراً بالمديونية حتى يجوز القول بأنه يمنع زوال الدين بسريان المدة

« وحيث أنه لذلك يكون الدفع بسقوط الحق في المطالبة وقع سليماً وتكون الدعوى واجبة الرضى (قضية عبد المطلب دباب وأخرى وحضر عنهما الاستاذ يوسف فهمى ضد إبراهيم عوض عبد وأخرى رقم ٧٦٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى حافظ خليفه)

٤٤

محكمة دكرنس الجزئية

٢٦ يونيه سنة ١٩٣٥

- ١ - مسئولية مدنية . ولاية على المال . الرعاية المنصوص عنها بالمادة ١٥١ مدنى . لا تدخل في نظامها .
- ٢ - مسئولية مدنية . طبقاً للمادة ١٥١ نوع من ولاية على النفس . متروكة لتقدير القاضى .

المبادئ القانونية

١ - أن سن الرشد القانونى المقصود

بالقانون الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ والمحدد بواحد وعشرين سنة ميلادية إنما هو خاص ببلوغ القاصر درجة الحرية التامة للتصرف فى ماله والولاية أو الوصاية عليه حتى بلوغه هذا السن إنما هى ولاية على المال مناطها المحافظة على مال القاصر مما يستتبع الحد من حريته وتقييده فى التصرف فيها وإخضاعه لمن يديرها نيابة عنه تحت إشراف المجلس الحسى ولهذا لا يمكن اعتبار الرعاية المنصوص عليها فى المادة ١٥١ مدنى والتي هى مبعث المسئولية المدنية عن أعمال الغير نوعاً من هذه الولاية على المال .

٢ - إن مناط المسئولية عن الغير بمقتضى المادة ١٥١ مدنى هو أقرب ما يكون لنوع من الولاية على النفس وهذه متشعبة فى ألوانها ومختلفة فى نواحيها بحسب حالة الشخص الخاضع لها بحيث لا يمكن تقييدها بسن أو حالة معينة بل يجب إخضاعها عند تقرير المسئولية المدنية لتقدير القاضى ليتعرف فى كل حالة تعرض عليه ما إذا كان مناط المسئولية وهو التكليف « بالرعاية والملاحظة » قائم أم لا . فمسئولية الأب عن ابنه أو الجد عن حفيده أو الأخ عن أخيه مبعثها ما هو لاء على الصغير من الولاية على النفس شرعاً

المحكمة

من حيث أنه قد تبين للمحكمة من مطالعة التحقيقات ومن أقوال المجنى عليه على السيد سعد وشهادة صابر محمد فرح أن المجنى عليه لما لم يقف

« ومن حيث انه لدى التعمق في بحث ذلك لا تضح انه لا يوجد سن قانوني لمده هذا التكليف على عاتق الغير حتى يبلغ الصغير هذا السن . ويتعين لبيان ذلك تحقيق مناط المسؤولية بمقتضى المادة ١٥١ مدنى وهل هو من نوع الولاية التى حدد المشرع نهايتها بلوغ القاصر ٢١ سنة ميلادية طبقا للقانون الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ . وبالتالى هل يسرى التقييد بهذا السن على تلك ؟

« ومن حيث ان سن الرشد القانوني المقصود بالقانون الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ والمحدد بواحد وعشرين سنة ميلادية انما هو خاص ببلوغ القاصر درجة الحرية التامة للتصرف فى ماله . والولاية أو الوصاية عليه حتى بلوغه هذا السن انما هى ولاية على المال . مناطها المحافظة على مال القاصر . مما يستتبع الحد من حريته وتقييده فى التصرف فيها وإخضاعه لولى أو وصى يديرها نيابة عنه تحت إشراف المجلس الحسى . فلا يمكن اعتبار « الرعاية » المنصوص عليها فى المادة ١٥١ مدنى والتي هى مبعث المسؤولية المدنية عن أعمال الغير . نوعا من هذه الولاية على المال حتى يمكن تأقيتها بلوغ القاصر سن واحد وعشرين سنة إذ ماهيتها كما هو مفهوم المادة . ان المسئول مدنيا له حق الرعاية على هذا الغير . وملاحظته أو تأديبه - أو هو مكلف بذلك شرعا وهذه أقرب ما يكون للولاية على النفس وقد تكون الولاية على النفس لغير من له الولاية على المال والقانون الذى رفع سن البلوغ من حيث التصرفات المالية الى ٢١ سنة ميلادية انما سن هذه دون تلك

« ومن حيث انه ان كان مناط المسؤولية عن

احتراما لعمدة الناحية عبد المطلب عبد الرحيم - والد المتهم الأول - وقريب الثانى وذلك عندما مر عليه وهو جالس بأحد الحوانيت تغيط لذلك المتهمان وأسراهما فى نفسيهما حتى ضرباه فى يوم الحادثة فأحدثا به الاصابات الموضحة بالتقرير الطبى . التى أعجزته عن عمله عشرة أيام فعقاب المتهمين ينطبق على المادة ٢٠٦ ع وتكون الدعوى المدنية الموجهة قبلهما على أساس . وتقدر المحكمة التعويض بمبلغ ٢٠٠ قرش فقط

« ومن حيث ان المجنى عليه على السيد سعد أدخل عبد المطلب عبد الرحيم المسئول عن حقوق مدنية بالنسبة للمتهم الأول . مقولة من المجنى عليه بأن هذا المتهم وان كان سنه قد جاوز ثمانى عشرة عاماً . إلا انه يعتبر تحت « رعاية » بالمعنى المقصود بالمادة ١٥١ مدنى . طالما أنه لم يبلغ سنه واحد وعشرين سنة ميلادية .

« ومن حيث ان المشرع فى هذه المادة لم يبين ماهية هذه « الرعاية » وما حدودها سواء بالنسبة للراعى أو المرعى وما هى الصور والأحوال التى تقوم فيها وإلى أى سن تمتد .

« ومن حيث ان أحكاما كثيرة ذهبت إلى أن هذه المسؤولية تمتد حتى بلوغ الصغير سن الرشد القانوني وهو واحد وعشرين سنة ميلادية (ديروط الجزئية ٥ يناير سنة ١٩٣٠ - جريدة قضائية عدد مسلسل ٦٠ ص ٢٨ ، واستئناف مصر ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣١ محاماه سنة ١٩١٢ عدد ٩ ص ٩٩٠ . واستئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٩١٩ مجلة التشريع والقضاء المختلط نمرة ٣١ ص ١٥٠ و ٢٦ يناير سنة ١٩٢١ بالمحكمة المذكورة نمرة ٣٣ ص ١٥٤)

الغير بمقتضى المادة ١٥١ مدني هو أقرب ما يكون لنوع من الولاية على النفس فهذه متشعبة في ألوانها . مختلفة في نواحيها . بحسب حالة الشخص الخاضع لها . بحيث لا يمكن تقييدها بسن أو حالة معينة بل يجب إخضاعها عند تقرير المسؤولية المدنية لتقدير القاضي ليتعرف في كل حالة تعرض عليه - ما إذا كان مناط المسؤولية وهو التكليف « بالرعاية والملاحظة » قائم أم لا فمسئولية الأب عن ابنه أو الجد عن حفيده أو الأخ عن أخيه الصغير مبعثها ما هو لاء على الصغير من الولاية على النفس شرعا .

وقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد السن الذي تنتهي إليه هذه الولاية وقد كان أقصره خمس عشرة سنة وهو الرأي الذي ذهب إليه صاحبان أبو يوسف ومحمد - وإن كان بعض الفقهاء قد حدده بسن يقل عن هذا بحيث متى بلغ الصغير هذا السن فلا يمكن لوليّه أن يمسكه لديه جبرا عنه فكيف إن كان هذا هو حكم الشريعة يسوغ تحميل الولي في مثل هذه الحالة مسؤولية فعل الغير وهو لا يستطيع بعد بلوغ هذا السن أن يخضعه لرعايته أو يجبره على الإقامة معه ؟ وولاية الزوج على زوجته لون كذلك من ألوان الرعاية التي اتخذتها الأحكام أساسا لهذه المسؤولية المدنية ومبعتها هو ما للزوج من حق ملاحظة زوجه وامساكها لديه وتأديبها شرعا مهما بلغت من السن . وولاية المربي على تلميذه من الرعاية التي اعتبرها رجال القانون أساسا كذلك للمسئولية المدنية . ولكنهم جعلوا هذه المسؤولية مرهونة بالظرف الذي تمتد فيه هذه « الرعاية » كأن يحدث الضرر من الصغير في الوقت الذي يكون فيه خاضعا لرعاية المربي مباشرة كما لو كان معه فعلا وقت حصول الضرر أو في المدرسة التي يعلمه فيها « ومن حيث أنه يتضح عما تقدم أنه لا محل

لايجاد التلازم بين سن الرشد من جهة التصرف المالي وسن النضوج من جهة الرعاية النفسانية فمناط هذه يختلف عن تلك والقول بتلازمهما هو ارهاق للنص كما لا يحتمله وتكليف للغير وتخمينه مسؤولية فوق ما احتمله النص على ما في ظاهر هذا النوع من المسؤولية من الشذوذ ومجاهاة طبيعة الأمور لأول وهلة بحيث لا يصح التوسع فيها بدون مقتض على أنه ما حكمة هذا التخصص وما اساس هذا التلازم وفي نصوص القوانين الأهلية العصرية ما يدل على ان المشرع قد يعتبر الشخص قد بلغ درجة النضوج وتمام التكوين العقلي بحيث يصبح القاصر للتكليف الجنائي التام وبالتالي لتحمل العقاب الكامل متى بلغ سنا دون سن الواحد وعشرين إذا اعتبر المشرع في الباب التاسع أدوار الصغير من حيث التكليف الجنائي ثلاثة . فلا يكون مسئولا لانعدام التمييز لغاية سبع سنين كاملة . حتى إذا زاد عن سبع سنين وقل عن خمسة عشرة سنة اعتبره قد بلغ دور التمييز الناقص وبالتالي كانت مسؤوليته اخف من حيث العقاب فان جاوزها حتى سبع عشر سنة اعتبره كامل التمييز وان قصر عن النضوج لتحمل عقوبة الاعدام والاشغال الشاقة وأنه من يتمعن فيما نصت عليه المادة ٦١ عقوبات من حيث تسليم المجرم الصغير لمن يرعاه وتكليف هذا الأخير برعاية وملاحظة حسن سيره مستقبلا وتأكيذ ذلك في الفترة التي تراوح سن الصغير فيها بين سبع سنين وخمس عشرة سنة لا يتضح له ان هذا يتفق مع ما قرره الفقهاء من ان الولاية النفسانية على الصغير تنتهي ببلوغه هذا السن وبعدها لا يمكن امساكه جبرا عنه لدى وليه ومن كل هذه المطابقات وفي ضوء هذه التفسيرات يتضح بجلاء انه لا محل لهذا التلازم

الكامل والتكوين العقلي التام والمخاطبة الشرعية
ومن ثم فلا محل لمسئولية الغير عنه ويتعين رفض
الدعوى الموجهة الى آبيه

(قضية النيابة العمومية وآخر مدعى مدعى، فوزى عبدالمطلب
 وآخر رقم ٩٥ سنة ١٩٣٥ - رئاسة حضرة القاضى السيد على
 السيد وحضور حضرة على اودى فطامش وكيل النيابة)

وأن الأقرب للعدالة والأوفق للنصوص أن ترك
هذا لتقدير القاضى

« ومن حيث انه قد ثبت من التحقيقات ان
المتهم الأول قد جاوز سن ثمانى عشرة سنة ترى
المحكمة أنه فى هذا السن ما كان فى حاجة لرعاية
غيره عليه وملاحظته وتربيته بل قد بلغ سن النضوج

قضا المالح المختلطة

ان يفصل فى جدية أو صورية عند إيجار ولكن
من سلطته ان يقدر ظروف الحال الخاصة بهذه
الصورية ليتخذ منها طريقا لرفض دعوى من
يتمسك بالإيجار بقصد تعطيل تنفيذ حكم
حراسة قاض بالتسليم

(استئناف شركة التسليف المقارى السوبرى المصرى
 ضد احمد خيرى وآخرين رئاسة المسير فرياكس مجلة التشريع
 والقضا. سنة ٤٦ ص ٢٩٦)

٤٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤

مسئولية خطأ . ضرر . تحمل نتائج جميعها . محاولة التخلص
منها بدعوى خطأ آخر . تعويض .

المبدأ القانونى

يكفى أن تكون هناك رابطة السببية بين الخطأ
الأصلى والضرر النهاى الحادث لكى يكون الشخص
المنسوب إليه هذا الخطأ مسئولاً بالنسبة لعلاقته
مع المجنى عليه عن جميع النتائج التالية ولو كانت
نتيجة حادث قهرى أو خطأ شخصى آخر انما
يكون له حق الرجوع على هذا الشخص ليساهم
فى تعويض هذا الضرر . فليس لمن يحدث كراً
فى عضو إنسان أن يدعى أن المجنى عليه قد أهمل

٤٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٣ مايو سنة ١٩٣٤

١ - استعجال - اشكال - اختصاص جهة التنفيذ

٢ - تنفيذ - معارضة فيه - نظرها بصفة مستعجلة - جوازه .

٣ - استعجال - ايجارة صورية - سلطة القاضى المستعجل .
تقدير .

المبادئ القانونية

(١) ان الدعوى التى يقيمها من يدعى الاستعجال
للفصل فى المنازعة التى أثارها أثناء تنفيذ حكم
حراسة الذى من شأنه - بغض النظر عن حقوقه
فى الايجارة المدعاة - ان ينزع من تحت يده فعلاً
الأعيان الواضع اليد عليها . هذه الدعوى ولو أنها
رفعت فى صورة دعوى مستعجلة تعتبر اشكالا فى
التنفيذ فيجب رفعها امام المحكمة الكائن بدائرتها
محل التنفيذ

(٢) المعارضة المرفوعة من الخصم الذى يطلب
نظرها بطرق الاستعجال تكون مقبولة بهذه
الصفة إذا كانت حاصلة قبل قفل محضر
التسليم كطلب طالبه وتوقيعه بمعرفة المحضر
(٣) ليس من مأمورية القاضى المستعجل

علاجه بدعوى أن الكسر لم يوضع في مكانه خطأ وأنه لا يمكن أن يكون مسئولاً عن سوء العلاج . (شركة النقل النيلية المتحدة ضد سيف سعد وآخرين رئاسة المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٩٦)

٤٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤

- ١ - آثار . قانون الآثار . عدم سريانه على الأجانب بالنسبة للعقوبات . سريانه بالنسبة للتصريح بالتصدير
- ٢ - آثار . تصريح بالتصدير . من سلطة الإدارة
- ٣ - آثار . عدم تصريح الحكومة بتصديرها . غير ملزم لها بشرائها المبادئ القانونية

(١) أنه ولو أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩١٢ الخاص بالآثار لم يصدق عليه من الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة فليس سارياً على الأجانب بالنسبة للعقوبات المنصوص عليها فيه إلا أنه نافذ بلا شك بالنسبة لنصوصه الأخرى الخاصة بتصاريح التصدير

(٢) إن المادة ١٤ من قانون الآثار تمنح الإدارة سلطة مطلقة في منح أو منع الترخيص بتصدير الآثار

(٣) إذا رفضت الحكومة التصريح بتصدير الآثار الغير المشتبه فيها فلا يمكن الادعاء بناء على هذا انها ملزمة باستلامها ودفع قيمتها (استئناف البرابث جونسون ضد الحكومة المصرية وآخر رئاسة المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٩٧)

٤٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ مايو سنة ١٩٣٤

مرتهن برهن عقارى . ملكية المقترض . اثباتها . التزاماته نحوها المبدأ القانوني

على الدائن المرتهن رهناً عقارياً الذى يتمسك بمنفعة

المواد ١٠٧ و ١٧٦ و ١٩٧ من القانون المدنى المختلط ان يثبت انه عمل كل ما فى وسعه للتحقق من ملكية مدينه المقترض ولكن لا يطلب منه احتياطات اكثر ما يجب عقلاً اتخاذها

(استئناف ورتة على فرج ضد لييه خليل دميان وآخر رئاسة المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٠٠)

٤٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ مايو سنة ١٩٣٤

حكم مرسى مزاد . دعوى . طلب بطلانه . عدم ادخال المدين فيها . قبولها المبدأ القانوني

تقبل الدعوى المرفوعة بفسخ أو إلغاء حكم مرسى المزاد بدون أن يدخل المدين المنزوع ملكيته فيها .

(استئناف احمد حسن سليم المنادى وآخر ضد فاسيلو اخوان وشركاهم - رئاسة المسيو هورييه . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٠٣)

٥٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

تفليسة - تحديد مباد التوقف عن الدفع . غير مقيد بروتستو أو انذار .

المبدأ القانوني

ان تحديد ميعاد توقف المدين المفلس عن الدفع ليس مقيداً بعمل انذار بالدفع سواء بطريق البروتستو أو اعلان عن يد محضر . إذ يكفي اثبات أن المدين كان في وقت معين عاجزاً عن الوفاء بتعهداته وان هذا العجز قد استمر بغير انقطاع رغماً عن الامهالات الصريحة أو الضمنية التى كان

المبادئ القانونية

(١) ان مبدأ تعدد التشريع في مصر يترتب عليه كضرورة ملجئة تطبيق القانون المختلط في جميع الأحوال التي يكون فيها صالح أجنبي محلاً للنظر . ففي دعاوى الاستحقاق وفي تقييصة مختلطة عند وجود عقارات ملك لزوجته المدين الوطني المفلس فالقانون المدني المختلط هو الواجب التطبيق (١)

(٢) لا تنطبق المادة ٣٧٣ تجارى مختلط في جميع الحالات التي تتعلق بملكية زوجة المفلس لعقاز لا من طريق مباشر بل من طريق الشراء بنقود آيلة لها بالأرث أو التبرع بمعنى أن هذه الأموال التي استعملت في الشراء لم تحصل عليها من التركة أو لم تكن على الأقل ديناً للتركة بل آلت بطريق بيع العقار الموروث أو اتفاقات متعلقة بهذه التركة . في جميع هذه الأحوال تكون المادة ٣٧٤ تجارى مختلط هي المنطبقة (٢)

(٣) لزوجته المدين المفلس أن تدحض القرينة القانونية بملكية زوجها المنصوص عنها بالمادة ٣٧٤ من القانون التجارى المختلط بكافة الطرق القانونية بما فيها القرائن الفعلية (٣) ولها بهذا الحق في الاستناد على أوراق ولولم يكن لها تاريخ ثابت (استئناف نعمت محمد خليل ضد تقييصة احمد ومحمد الميلى وآخرين رئاسة المسير فرياكوس . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٠٦)

- (١) انظر استئناف مختلط ٢٣ - ٥ - ١٩١٧ (المجموعة ٢٩ - ٤٤٩)
- (٢) راجع استئناف مختلط ١١ - ١١ - ١٩٠٣ (المجموعة ١٦ - ٧) وقارن حكم ١٣ - ١ - ١٩١٤ (المجموعة ٢٦ - ١٤٦)
- (٣) انظر حكم مختلط استئناف ٢٣ - ١٢ - ١٩٠١ (المجموعة ١٤ - ٦١)

الدائنون يمنحونه إياها (١)

(استئناف البنك التجارى الايطالى لمصر ضد تقييصة جان نقولا يندس وآخرين رئاسة المسير فرياكوس المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٠٤)

٥١

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

آلة زراعية . مبيعة مع حفظ حق ملكية البائع . وامتياز . معدة لمنفعة زراعة المالك . عدم الحاقها بالعقار بالنسبة للمشتري . جواز الحجز التنفيذي عليها كمنقول

المبدأ القانوني

إذا كانت الآلة الزراعية قديعت بالتقسيم مع حفظ حق البائع في الملكية حتى يسدد كامل الثمن وكانت هذه الآلة قد خصصت بمعرفة المشتري لمنفعة أطيانه فمجرد قيام حق امتياز البائع وطالما ان الثمن جميعه لم يسدد يمنع - وعلى الأقل بالنسبة للمشتري - الحاق هذه الآلة بالعقار بالتبعية وعلى هذا يجوز الحجز عليها كمنقول بمعرفة البائع بطريق تنفيذ الحكم الصادر بدفع باقى الثمن

(استئناف استاسى نقولا ذوليا ضد شركة توماس كوك وأولاده ليمتد . رئاسة المسير فرياكوس . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٠٥)

٥٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ مايو سنة ١٩٣٤

- ١ - التشريع المختلط - صالح أجنبي - تطبيقه في جميع الأحوال
- ٢ - ملكية زوجة المفلس - لعقار - بنقود آيلة من تركة . حمل الأثبات . عليها . تطبيق المادة ٣٧٤ تجارى مختلط
- ٣ - تقييصة - زوجة المدين المفلس - القرينة القانونية - الاستفادة من نص المادة ٣٧٤ تجارى مختلط - اثبات عكسها . جواز

- (١) قارنا أحكام استئناف مختلط ٢١/٥/١٩٠٢ (المجموعة ١٤ - ٢٩٩) و ١٥/٦/١٩٢١ (المجموعة ٣٣ - ٢٩٤) وانظر أحكام ٢١/٣/١٩٢٨ (المجموعة ٤٠ - ٢٤١) وقارن حكم ٢٩ - ٢ - ١٩٣٠ (المجموعة ٤١ - ٣٩٠)

٥٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٣١ مايو سنة ١٩٣٤

حكم مرسى مزاد . استئناف والأمر الصادر برفض طلب إيقافه .
تلاه زيادة العشر وحكم مرسى مزاد نهائى . عدم
استئناف . عدم قبول الاستئناف .

المبدأ القانونى

لا يقبل الاستئناف المرفوع عن أمر القاضى
المنتدب للبيوع والقاضى برفض طلب الايقاف
وبالتالى عن حكم مرسى المزاد كنتيجة لطلب إلغاء
الأمر إذا كان حكم مرسى المزاد قد تلته زيادة العشر
مما ترتب عليه بيع العقار نهائياً بالمزاد . ولم
يستأنف حكم مرسى المزاد الأخير ولا استؤنف
أيضاً الأمر السابق له الصادر من القاضى المنتدب
(استئناف شجرة الدر بدران وآخر ضد شركة الرمن العقارى
المصرى وآخرين رئاسة الميروفان اكر المجلة والسنة المذكورتين
ص ٣٠٩)

٥٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يونيو سنة ١٩٣٤

اثبات . دعوى بالصورية بطريق الغش والتدليس . جوازه
بكافة الطرق .

المبدأ القانونى

ان قواعد الاثبات المقررة فى المسائل المدنية
لا تنطبق فى حالة الدعوى المرفوعة بالصورية
بطريق الغش والتدليس التى يصح اثباتها بكافة
الطرق (١)

(استئناف أبو ستولو كارادجاس وآخرين ضد عبدالوهاب
السلامى وآخرين رئاسة الميروفان المجلة والسنة المذكورتين
ص ٣١٣)

(١) قارن استئناف مختلط فى ١٣-١-١٩٠٤ المجموعة (١٦) -
(١٠١)

العدد الأول

فهرست

السنه السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(١) قضاء محكمة النقض والابرار المدنية			
قوة الشيء المحكوم به . الطعن بمخالفة الشيء المحكوم به . جواز ابدائه لأول مرة لدى محكمة النقض . (المادتان ٢٣٢ مدني و ١١ من قانون انشاء محكمة النقض)	٢ مايو سنة ١٩٣٥	١	١
١ - بيع - طلب الفسخ . حق البائع فيه . حتى يتمتع عليه ؟ - ٢ - نقض و ابرار . سبب الطعن . (المادة ٣٣٢ مدني)	» » »	٢	٢
دعوى تزوير - ١ - الطعن بتزوير تاريخ ورقة . الغرض من مثل هذا الطعن . الفائدة من ثبوت التزوير . قبول المحكمة الدليل المختص بتزوير التاريخ . مؤداه . (المادة ٢٨٢ مرافعات) - ٢ - جواز اثبات وقائع التزوير بكافة الطرق . الورقة المطعون فيها بالتزوير . تمسك الصادرة له هذه الورقة بها . ثبوت تزوير تاريخها . مبدأ ثبوت بالكتابة (المادتان ٢٨٣ و ٢٨٤ مرافعات)	» » ١٦	٤	٣
نقض و ابرار . الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية متى يجوز الطعن فيه بطريق النقض ؟ (المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض)	» » »	٦	٤
وضع اليد المكسب للملكية . شروطه . تقديرها . موضوعي (المواد ٤٤ و ٤٦ مدني و ٩ و ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض)	» » »	٧	٥
منافع عامة . ملك واقع على شوارع عامة . مدى حق المالك . حق الحكومة في تعديل الشوارع وفي الغائها . قيده	» » »	٨	٦
(١) - تاجر . الاستدلال عليه بدفائره . ليس حقاً مقراً لحصم التاجر . حق المحكمة في إجابه اليه او رفضه (المادة ١٧ من القانون التجاري) - ٢ - تسبيب الأحكام . ما هي الأسباب الواجب بيانها ، أخذ القاضي بخطة يجعلها القانون تحت تصرفه ومشيتته . عدم الزامه ببيان الأسباب (المادة ١٠٣ مرافعات)	» » »	١٠	٧

العدد الأول فهرست السنة السادسة عشرة

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٨	١٦ مايو سنة ١٩٣٥	جنسية . ما هيئها . المادة الثالثة من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ . لائحة المستخدمين الملكيين الصادر بها الأمر العالي في ١٩ أبريل سنة ١٨٩٢ . الأمر العالي الصادر في ٢٩ يونيو ١٩٠٠ . الأمر العالي الصادر في ٢٤ يونيو ١٩٠١ . قانون القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ . صفة تلك القوانين . التحدى بها في صدد الجنسية . لا يجوز . التحدى بعنوان القانون . لا يجوز . اجنية . زواجها من عثمانى مصرى . طلاقها منه قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ . الشروط الواجب توافرها فيها لاكتساب الجنسية المصرية . عدم توافر تلك الشروط . طلبها التصريح لها بالعودة إلى مصر . رفضه . عمل من أعمال السلطة العليا . لا تعرض له المحاكم (المواد ١ و ٢ و ٣ و ٧ من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٦ والمادة الأولى من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٩)
٩	» » »	وقف : المسائل المتعلقة بعقد الوقف . الفصل فيها من اختصاص المحاكم الشرعية . التقارير التي تتضمنها كتب الوقف . النزاع بشأنها . من اختصاص المحاكم الشرعية . اختصاص المحاكم الأهلية في مسائل الأوقاف . مداه (المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)
١٠	» » »	١ - نقض وإبرام . أسباب الطعن . وجوب تفصيلها . (المادة ١٥ من قانون محكمة النقض) - ٢ - نقض وإبرام . حكم . يانه للواقع المادى الذى ثبت للمحكمة . ذكر قرائن لتعزيز هذا الواقع . غموض بعض هذه القرائن . لا يخل بالحكم .
١١	٢٣ » »	اثبات في المواد المدنية : - ١ - تركه . مخلفات المورث لورثته . وقائع . سبل اثباتها البينة . الأمور التي يطلب الدليل الكتابي لاثباتها - ٢ - وضع يد . الخلاف على تاريخ وضع اليد . غموض الورقة المثبتة لذلك . تفسيرها موضوعي

العدد الأول فهرست العدد السادس عشر

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٢	٣٠	٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ ١ - نقض وإبرام . صحة الحكم في نتيجته . ابتناؤه على تكييف غير صحيح للوقائع الثابتة به . لانقض - ٢ - التعهدات المرتبة على الأفعال . أخذ الشيء بدون حق . مناط تطبيق المادتين ١٤٥ و ١٤٦ مدني
١٣	٣٢	أهلية : - ١ - اقرار . الأهلية المشترطة لصحته . أهلية المقر . جواز الاقرار للصغير وللجنون - ٢ - اقرار . تعيين محكمة الموضوع ان الاقرار اخبار عن حقيقة واقعية . اعطاء هذا الاقرار شكل عقد بيع . ثبوت صحة الاقرار . الطعن بصورية الاقرار . حكم الصورية . لا شأن له بالواقع الثابت .
١٤	٣٥	نقض وإبرام . رضا المحكوم عليه بالحكم الصادر ضده وقبوله وتنفيذه . الطعن في هذا الحكم بطريق النقض . لا يجوز (المادة ٩ من قانون انشاء محكمة النقض)
١٥	٣٦	نقض وإبرام . مستند . قول محكمة الاستئناف عنه انه غير موقع عليه من المستأنف عليه . هذه الورقة المقدمة لمحكمة النقض موقع عليها منه . تقدير قيمة هذه الورقة موضوعا . نقض الحكم واعادته لمحكمة الاستئناف .
١٦	٣٧	(٢) قضاء محكمة النقض والابرام نصب . ايهام المتهم المجنى عليه بقدرته على استرداد الشيء المسروق منه . تأييد متهم ثان للتمم الاول في هذا الايهام . هذا التأييد هو من الأعمال الخارجية التي تتوفر بها ركن الطرق الاحتمالية (المادة ٢٩٣ ع)
١٧	٣٨	نقض وإبرام . التقرير بالطعن . عدم تقديم الأسباب في الميعاد عدم قبول الطعن شكلا (المادة ٢٣١ تحقيق)
١٨	٣٩	تفتيش . اذن النيابة . بتفتيش منزل دون كسر الباب . دخول

العدد الأول

فهرست

السنة السادسة عشرة

تاريخ الحكم	الصفحة	ملخص الأحكام
١٩	٤٠	٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ المنزل من إحدى نوافذه . لاجرح (المادة ٥ من قانون تحقيق الجنايات) وديعة . تسليم شخص مامعه من النقود الى شخص آخر له به صلة ليحفظه لديه . خيانة أمانة . جواز اثبات هذه الوديعة بالبينة (المادة ٢٩٦)
٢٠	٤١	عقوبة . تقديرها موضوعي . مخالفة المحكمة الاستئنافية لمحكمة الدرجة الأولى في تقدير ظروف المتهم الواحدة . جوازه .
٢١	٤٢	١ - تلبس : حالات التلبس . حصرها - ٢ - تلبس . اثباته بشهادة الشهود . عدم جوازه . الحالة المستثناة . (المادتان ٨ و ٢٣ تحقيق)
٢٢	٤٦	ضرب . الضرب أو الجرح البسيط . الضرب المفضي الى الموت . القصد الجنائي في هذه الجريمة . عدم تعدد الجاني . احداث الجرح حدوث الوفاة . قتل خطأ . (المادتان ٢٠٠ و ٢٠٢ ع) (٣) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية
٢٣	٤٨	٢٧ يناير سنة ١٩٣٥ بيع . وصية . شرط عدم نقل التكليف وعدم التصرف . لا يفيد الايصاء .
٢٤	٥٠	بطلان مرافعة . تأجيل لأجل غير مسمى . انقطاع المرافعة . قضية مرتبطة بالقضية الموقوفة . عدم الفصل فيها
٢٥	٥١	١ - استئناف فرعي . الحكم بعدم قبول الاستئناف الأصلي . ٢ - استئناف أصلي . استئناف فرعي . التفريق بينهما - ٣ - استئناف . طلبات جديدة . تغيير صفة الخصوم .
٢٦	٥٥	٧ فبراير سنة ١٩٣٥ ١ - تقادم . أجر النظر . خصمه في كشوف الحساب . مانع من التقادم - ٢ - وقف . وقف مسيحي . فوائد . جواز الحكم بها على الوقف . - ٣ - ناظر الوقف . ناظران متضمان . غير مأذون بأنفرادهما . تضامن .

العدد الأول

فهرست

العدد السادس عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
١ - استرداد مادفع بغير حق . شروطه - ٢ - دفع . لغير مستحق بسوء نية . لايحيز الاسترداد - ٣ - اتفاق غير مشروع . نظام عام . دفع مبلغ . الدافع طرف فيه . عدم جواز استرداده - ٤ - سوء استعمال الحق . حق التقاضي . تعويض . شروطه - ٥ - شطب العبارات . محضر الجلسة . عدم جواز طلب شطبها . محضر الجلسة . معد لأثبات كل ما يحصل بالجلسة	١٠ فبراير ١٣٥٥	٥٨	٢٧
نفقة . غير مسلمين . اختصاص الهيئة الدينية التابع لها الاختصاص بتقريرها . بطر كخانات . خط همايوني . اصلاح المجالس القديمة . ضرورة تشكيل المجالس الجديدة فعلا .	» » »	٦٢	٢٨
معاش . وزراء مفوضون . عدم مساواتهم بوزراء الدولة .	٣ مارس ١٣٥٥	٦٤	٢٩
١ - قانون خمسة الافدنة . مزارع . وجوب أن تكون مهته الأصلية الزراعة . عمدة . مأذون - ٢ - تاجر وجوب القيام بعدة عمليات . التفرغ للتجارة	٤ » »	٦٧	٣٠
قانون خمسة الافدنة . امرأة متزوجة . جواز استفادتها من قانون خمسة الافدنة	٥ » »	٦٩	٣١
١ - استئناف . حكم مرسى مزاد . وجود تسجيلات لأجانب . وجوب الفصل في ذلك . الأمر بالبيع . جواز استئنافه - ٢ - اختصاص . دعوى نزع ملكية . تسجيلات لأجانب عن اختصاصات . اختصاص المحاكم الأهلية	٢٥ » »	٧٠	٣٢
(٤) قضاء المحاكم الكلية			
١ - قوة الشيء المحكوم به . مدى اتصالها بنقط النزاع . شروطه .	٢٠ مارس ١٣٥٤	٧٣	٣٣
٢ - قوة الشيء المحكوم به . عدم سريانه على ما سبق طرحه ولم يفصل فيه . - ٣ - حكم . صادر على خصم . فاقد الأهلية . رغم حضور محام عنه . بطلانه			

العدد الأول

فهرست

السن السادسة عشر عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
١ - دعوى الرجوع . اما بدعوى الوكيل أو الفضولي . أو دعوى حلول المدين محل الدائن الأصلي . بميزاتها . أثرهما . حق الاختيار موكول للمدين - ٢ - تقادم . في دعوى الرجوع . المرفوعة بصفة شخصية . تطبيق القواعد العامة .	٢٦ أبريل ١٩٣٤	٧٧	٣٤
سند تحت الأذن . وارفه تقسيط الدين . عدم اعتباره كذلك . عدم سقوطه بمضي مدة الخمس سنوات	» » »	٧٩	٣٥
١ - حكر . حق عيني . جواز اكتسابه بالتقادم . بمدة الثلاثة وثلاثين سنة - ٢ - دعوى بطلان . دعوى الفسخ . الفرق بينهما في القانونين الفرنسي والمصري . زوال سببهما . أحكامه - ٣ - قطع التقادم . أحواله شروطه .	» » »	٨٠	٣٦
١ - دائن . مطالته شركاء . مدينه المفلس يباقي دينه . طبقا للمادة ٣٤٩ تجارى . حتى مع تنازله للمفلس عن جزء من دينه . مخالفة ذلك للمادتين ١٨١ و ١٨٢ مدنى - ٢ - صلح قضائى . مع مفلس . طبقا للمادة ٣٤٩ تجارى . لايسرى على صلح التراضى	» » »	٨٩	٣٧
(٥) القضاء المستعجل			
١ - حراسة . دعوى عزل بالمحاكم الشرعية . اختصاص المحاكم الأهلية . خطر - ٢ - وقف . ناظر مؤقت . اجراءات تحفظية . حراسة . جوازها - ٣ - استعجال . تقديره - ٤ - استعجال توفره . أركانه - ٥ - حراسة . وجود نزاع بين ناظرين . عدم الاتفاق على الادارة . جواز الحراسة - ٦ - حراسة أركانها . نزاع . حق المحاكم فى تقديره . خطر محقق أو محتمل .	» » »	٩٢	٣٨
١ - حكم غيابي . عدم تنفيذه فى ستة اشهر . سقوطه . جواز التمسك بذلك أمام قاضى الأمور المستعجلة . اختصاص القاضى	» » »	٩٧	٣٩
٢ - حكم غيابي . سقوطه موانع السقوط (١) قبول الحكم			

العدد الاول

فهرست

العدد السادس عشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
(٢) تنفيذه . المدين . اخفاء محل اقامته . بقاء الحكم - ٣ - حكم . موافقة صريحة . ضمنية . عقد تضامني . جهل بالظروف .			
(٦) قضاء المحاكم الجزئية			
بطلان عقد . صادر من قاصر . الرد . قاصر على المنفعة الحقيقية التي عادت عليه . ادية أو مادية	٤ مايو ١٩٣٣	٩٩	٤٠
حكم جزئي جنائي . صادر في قضايا عدة بعد ضمها . الغاء المحكمة الاستثنائية لقرار الضم . واعادة القضايا للمحكمة الجزئية للفصل فيها من جديد . عدم جواز اعادة النظر والمحكمة فيها أمام هذه المحكمة .	١٧ يونيو »	١٠١	٤١
رهن حيازي . في عقار على الشيوع . انتفاء الحيازة المادية . بطلانه .	٢٧ ابريل ١٩٣٥	١٠٤	٤٢
تقدم . وضع يد المرتهن على العين المرهونة . يقطع المدة .	٥ يونيو »	١٠٧	٤٣
١ - مسؤولية مدنية . ولاية على المال المنصوص عنها بالمادة ١٥١ مدني . لا تدخل في نظامها - ٢ - مسؤولية مدنية . طبقا للمادة ١٥١ . نوع من ولاية على النفس . متروكة لتقدير القاضي .	٢٦ » »	١٠٨	٤٤
(٧) قضاء المحاكم المختلطة			
١ - استعجال . اشكال . اختصاص جهة التنفيذ - ٢ - معارضة فيه . نظرها بصفة مستعجلة . جوازه - ٣ - استعجال . ايجارة صورية . سلطة القاضي المستعجل . تقدير	٢٣ مايو ١٩٣٤	١١١	٤٥
مسؤولية . خطأ . ضرر . تحمل نتائج جميعها . محاولة التخلص منها بدعوى خطأ آخر . تعويض	٢٤ » »	١١١	٤٦
١ - آثار . قانون الآثار . عدم سريانه على الأجانب بالنسبة للعقوبات . سريانه بالنسبة للتصريح بالتصدير - ٣ - آثار عدم تصريح الحكومة بتصديرها . غير ملزم لها بشرائها	» » »	١١١	٤٧
مرتهن برهن عقاري . ملكية المقترض . اثباتها . التزاماته نحوها	» » »	١١٢	٤٨

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الأول

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
حكم مرسى مزاد.. طلب بطلانه . عدم ادخال المدين . قبولها	٢٩ مايو ١٩٣٤	١١٢	٤٩
تفليسة . تحديد ميعاد التوقف عن الدفع . غير مقيد بروتستو أو اندار	» » ٣٠	١١٢	٥٠
آلة زراعية . مبيعة مع حفظ حق ملكية البائع . وامتيازه . معدة لمنفعة زراعة المالك . عدم إلحاقها بالعقار بالنسبة للمشتري جواز الحجز التنفيذي عليها كتنقول	» » ٣٠	١١٢	٥١
١ - التشريع المختلط . صالح أجنبي . تطبيقه في جميع الأحوال - ٢ - ملكية . زوجة المفلس لعقار . بنقود آيلة من تركة . حمل الأثبات عليها . تطبيق المادة ٣٧٤ تجارى مختلط - ٣ - تفليسة . زوجة المدين المفلس . القرينة القانونية . الاستفادة من نص المادة ٣٧٤ تجارى مختلط . اثبات عكسها . جوازه .	» » ٣٠	١١٣	٥٢
حكم مرسى مزاد . استئنافه والأمر الصادر برفض طلب إيقافه . تلاه زيادة العشر وحكم مرسى مزاد نهائى . عدم استئنافه . عدم قبول الاستئناف .	» » ٣١	١١٣	٥٣
إثبات . دعوى بالصورية بطريق الغش والتدليس . جوازه بكافة الطرق	٥ يونيو ١٩٣٤	١١٤	٥٤

المحاماة



مجلة قضايا المحاماة

نصفها نقابة المحاماة بالأهلية

العدد السادس عشر

نوفمبر سنة ١٩٣٥

العدد الثاني

La justice n'est qu'une vive
appréhension qu'on ne nous ôte
ce qui nous appartient : de là
vient cette considération et ce
respect pour tous les intérêts du
prochain, et cette scrupuleuse app-
lication à ne lui faire aucun
préjudice (La Rochefoucauld)

ولمن جنودك أنصحهم في نفسك لله ولرسوله
ولامامك وأنقام جيا ، وأفضلهم حلما بمن
ييطىء عن الغضب ، ويستريح الى العذر ،
ويرؤف بالضعفاء ، وينبو على الأقوياء ومن
لا يثيرة العنف ولا يقعد به الضعف

(الإمام علي بن أبي طالب)

جميع المخابرات سواء كانت خاصة بنحرير المجلة أو بالادارة ترسل بعنوان «ادارة مجلة المحاماة ونحريرها»

بمديرانه عليهم رقم ١

مطبعة مجازي بالقاهرة

تلفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية : —

- عدد
٥ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار المدنية
٩ أحكام صادرة » » » » الجنائية
وقد لخص الأحكام المدنية حضرة محمود افندي عمر سكرتير محكمة النقض
باشراف حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمي المستشار بها الذي تولى مراجعتها

- عدد
١١ حكما صادرا من محكمة استئناف مصر الأهلية
٥ أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٤ أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٥ أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
١٠ » » » محكمة الاستئناف المختلطة
ثم نشرنا بعد ذلك بحثا في القضاء المستعجل لحضرة القاضي محمد علي راتب

لجنة تحرير المجلة

راغب اسكنور — محمد صبرى أبو علم

قضاء محكمة النقض في ابرام المذنبين (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور
حضرات أصحاب العزة مراد وهبه بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك وعبد الفتاح
السيد بك مستشارين ومحمد رشدي بك رئيس نيابة الاستئناف)

٥٥

٣٠ مايو سنة ١٩٣٥

١ - نقض و ابرام . تقديم الطاعن صورتين مطابقتين للأصل

من الحكم المطعون فيه . ليس من الاجراءات

الجوهرية . الغرض منه . (المادة ١٨ من قانون

محكمة النقض) .

٢ - نقض و ابرام . اشتغال تقرير الطعن على تفصيل الاسباب

التي بني عليها الطعن . الغرض منه

٣ - نقض و ابرام . تحصيل فهم الواقع في الدعوى . مدى سلطة

محكمة الموضوع في ذلك .

٤ - محام . اسناد محكمة الموضوع للعالمى أمورا تستوجب

النظر في أمره . حق محكمة النقض في عا كنه مباشرة .

المبادئ القانونية

١ - إن تقديم الطاعن لكل من الصورتين

المطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه في

الميعاد المبين بنص المادة ١٨ من قانون محكمة

النقض ليس من الاجراءات الجوهرية التي

تستوجب مخالفتها عدم قبول الطعن شكلا ،

وإنما هو إجراء قصد به توفير العناصر اللازمة
لجعل القضية صالحة للحكم في موضوع الطعن
بحيث ان إحدى الصورتين إذا كانت هي
وحدها المقدمة فقط في الميعاد فإنه يكون
للمحكمة أن تقضي بقبول الطعن شكلا وتلزم
الطاعن بمصاريف صورة أخرى من الحكم اذا
أمسك عن تقديم تلك الصورة الأخرى .
فاذا هو قدمها فتأخره في تقديمها لا يستوجب
جزاء ما .

٢ - إن غرض الشارع من إيجاب اشتغال

تقرير الطعن في الحكم على تفصيل الاسباب التي

بني عليها الطعن إنما هو تمكين المطعون ضده من

الوقوف على حدود الطعن وماهية وجوهه

حتى يتيسر له الأسراع في تحضير دفاعه وجميع

المستندات التي يراها لازمة لتأييد هذا الدفاع .

٣ - إذا كانت محكمة الاستئناف في تحصيلها

(١) - استنبط قواعد هذه الاحكام وكذا احكام النقض الجنائية المنشورة بعد حضرة محمود افندي عمر سكرتير محكمة النقض

وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة حامد بك . فهمي المستشار بمحكمة النقض والابرار . ٩

فهم الواقع في الدعوى من المستندات المقدمة من الطرفين قد تناولت هذه المستندات بالبحث معتمدة في هذا تناول على اعتبارات معقولة مقبولة فهذا التصرف من جانبها داخل في سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى من عيون المستندات والدلائل المقدمة فيها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك

٤ - إذا أسندت محكمة الموضوع في حكمها الى أحد المحامين أموراً من شأنها أنها تستدعي محاكمته تأديبياً فللمحكمة النقض حق التصدي مباشرة لمحاكمته ولها ان تحيله إلى النائب العام لرفع الدعوى التأديبية عليه بالطريق المعتاد.

المحكمة

« من حيث ان النيابة العامة لاحظت ان الطاعن لم يودع لدى قلم كتاب هذه المحكمة فيما أودعه من أوراقه في الميعاد المحدد له إلا صورة الحكم المطعون فيه المعلنة له من خصمه وأنه أودع بعد انقضاء هذا الميعاد صورة رسمية أخرى من ذلك الحكم ولا حظت كذلك انه لم يفصل في تقرير الطعن الأسباب التي بني عليها طعنه على الوجه المبين بالمادة ١٥ من قانون محكمة النقض ثم لم يشرحها في مذكرته التي أودعها بقلم الكتاب لذلك طلبت من هذه المحكمة التقرير بعدم قبول الطعن شكلاً .

« وحيث ان الثابت بملف هذا الطعن ان الطاعن أودع في يوم ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤ - وهو اليوم الأخير من الميعاد المحدد له كنص المادة ١٨ لايداع أوراقه - صورة واحدة من الحكم المطعون فيه هي الصورة المعلنة له من خصمه ثم قدم في اليوم التالي الصورة الثانية من هذا الحكم .

« وحيث ان تقديم الطاعن لكل من الصورتين المطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه في الميعاد المبين بنص المادة ١٨ من قانون محكمة النقض ليس هو من الاجراءات الجوهرية التي تستوجب مخالفتها عدم قبول الطعن شكلاً . وإنما هو إجراء قصد به توفير العناصر اللازمة لجعل القضية صالحة للحكم في موضوع الطعن بحيث ان احدى الصورتين إذا كانت هي وحدها المقدمة فقط في الميعاد فانه يكون للمحكمة ان تقضى بقبول الطعن شكلاً وتلزم الطاعن بمصاريف صورة أخرى من الحكم إذا أمسك عن تقديم تلك الصورة الأخرى . وبما ان الطاعن قد قدم فعلاً الصورة الثانية من الحكم المطعون فيه فتأخره في تقديمها لا تراه هذه المحكمة يستوجب جزاءً ما .

« وحيث ان غرض الشارع من ايجاب اشتغال تقرير الطعن في الحكم على تفصيل الأسباب التي بني عليها الطعن إنما هو تمكين المطعون ضده من الوقوف على حدود الطعن وماهية وجوهه حتى يتيسر له الاسراع في تحضير دفاعه وجميع المستندات التي يراها لازمة لتأييد هذا الدفاع .

« وحيث ان الطاعن قد صدر تقرير الطعن ببيان موجز لموضوع الدعوىين الأصلية والفرعية ثم ذكر انه قدم في دعوى خصمه الفرعية لاثبات براءة ذمته أوراقاً كتابية بتوقيع خصمه بامضائه توقيعاً معترفاً به ثم قال ان من تلك الأوراق الكتابية ورقتين عنيهما وبين تاريخيهما وموضوعيهما احدهما خطاب محرر له من محمد محمود الكاشف بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ والأخرى صورة خطاب محرر من سامى نجيب افندي في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ للبنك العقاري وعليه توقيع من محمد محمود الكاشف باقراره ما جاء فيها ثم قال . ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذه الأوراق الكتابية الصريحة المعترف بالامضاء والتوقيع عليها مع

عدم حصول الطعن فيها بالتزوير « ثم قال : ولهذا نطعن بطريق النقض ونبيه على ما يأتي ، ثم ذكر علل الطعن كما سيأتي بيان محصلها .

« وحيث ان هذا البيان الذي أتى به الطاعن كاف في فهم كنه مطعنه وبمثله يستطيع المطعون ضده تحضير أوراقه وتهية دفاعه ولهذا ترى هذه المحكمة ان عبارة التقرير غير مهمة وإذن يكون الطعن قد رفع صحيحاً في الميعاد عن حكم قابل له ويكون مقبولا شكلا .

« وحيث ان حاصل الطعن ان محكمة الاستئناف حين قضت بتعديل الحكم المستأنف على الوجه المبين بالحكم المطعون فيه لم تأخذ بمضمون الأوراق الكتابية التي قدمها الطاعن لاثبات براءة ذمته بما طلب خصمه الحكم عليه به وكان ينبغي لها مادام خصمه قد اعترف بتوقيعه عليها ان تأخذه بها وأن لا تمكنه من التنصل منها إلا إذا ادعى فيها بالتزوير وفوق ذلك فان المحكمة أخطأت في تفسير المستندات الكتابية التي قدمها الطاعن مع صراحة نصوصها وعدم احتمالها التأويل والتخريج

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان بينت موضوع الدعوى الأصلية والفرعية قد بحثت مزاعم الطرفين في كل منها بحثا تفصيليا مستفيضا خرجت منه الى النتيجة التي حكمت بها وقد تناولت في بحثها الخطأين اللذين يثير اليهما سامي افندي نجيب فقالت عن أولها المحرر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ انه لا يفيد ما يزعمه سامي افندي نجيب من انه دفع للبنك شيئا عن محمد محمود الكاشف وان لا وجه لتمسك سامي افندي بالشبهة التي تمسك بها من ذلك الخطاب ثم قالت عن خطاب سامي افندي المحرر للبنك العقاري بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ وهو الخطاب الآخر الذي يستند اليه في تقرير الطعن اعتيادا على ما جاء بآخره على لسان محمد محمود الكاشف من انه اطلع على هذا الطلب

وأقر على كل ما جاء به - قالت ان ما جاء بهذا الخطاب من ان محرره هو الذي أعاد دفع مبلغ ٦٠٠ جنيه من ماله الخاص هي واقعة غير صحيحة ولا يمكن ان يتاولها تصديق محمد محمود الكاشف على هذا الخطاب الذي كان موضوعه متعلقا بطلب تخصيص مبلغ معين من دين البنك العقاري على الأطيان التي اشتراها لا بتسوية الحساب بين سامي افندي نجيب وموكله بل انها ترى هي ان تصديق محمد محمود الكاشف على الخطاب قد وقع بطريق الخطأ فيما يتعلق بهذه الواقعة. وقد شرحت المحكمة أسلوب هذا الخطاب وما فيه من ابهام مقصود وانتهت بقولها ان الوقائع التي أثبتتها هي أبعد ما يكون دليلا على براءة ذمة سامي افندي نجيب من المبلغ المشار اليه (أي المطلوب منه في الدعوى الفرعية) . « وحيث انه يبين بما تقدم ان محكمة الاستئناف قد حصلت فهم الواقع في الدعوى الذي هو شغل ذمة سامي افندي نجيب بما قبضه عن موكله من المستندات المقدمة من الطرفين . ولئن كانت قد تأولت بعض هذه المستندات كما يزعم الطاعن فقد استندت في هذا التأول الى اعتبارات معقولة مقبولة . وهي إذ فعلت ذلك لارقابة عليها المحكمة النقض لأن هذا التصرف داخل في سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى من عيون المستندات والدلائل المقدمة فيها .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الطعن . « وحيث ان محكمة الاستئناف قد نسبت للحامي سامي افندي نجيب في حكمها أمورا من شأنها انها تستدعي محاكمته تأديبيا وترى محكمة النقض انها وان كان لها حق التصدي مباشرة لمحاكمته الا انها ترى إحالة الى النائب العام لرفع الدعوى التأديبية عليه بالطريق المعتاد .

(طعن الاستاذ سامي افندي نجيب وحضر عنه الاستاذ احمد بك نجيب براهه ضد محمد محمود الكاشف رقم ٢ سنة ٥ ق)

باعتبارات يقبلها القانون والمنطق معاً ، بحسبه ذلك ليكون حكماً صحيحاً لا غبار عليه.

المحكمة

« حيث ان الطعن في هذه الدعوى يقوم على فكرة واحدة هي ان قرار مجلس ملي منفلوط الصادر في ١٥ مايو سنة ١٩١٦ هو قرار باطل لانه أخذ في التورث بأحكام الشريعة الاسلامية مع انه مكلف بتطبيق أحكام الشريعة المسيحية فاعتماد محكمة الاستئناف له دون الاخذ بقرار مجلس ملي أسيوط هو اعتماد يطل حكماً . كما ان محكمة الاستئناف قد أخطأت في تفسير المستندات التي استدلت بها الطاعنة على قبول باقى ورتة والدها اختصاص المجالس المالية وان يكون قضاؤها في التورث هو بحسب أحكام الشريعة المسيحية ثم ان محكمة الاستئناف قصرت في الرد على بعض النقط المهمة .

« وحيث ان القاعدة الأساسية في موارث المصريين غير المسلمين انها تجرى وفق أحكام الشريعة الاسلامية ما لم يتفق الورثة الذين تعترف هذه الشريعة بوزارتهم ويتراضوا على غير ذلك . والقانون الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب مجالس طائفة الأقباط الأرثوذكس (الذين منهم طرفا الخصومة) وبيان اختصاصاتها لا يشذ عن تلك القاعدة بل ان المادة ١٦ منه وهي التي أشارت لمسألة الموارث لم تنص على ان الحكم فيها يكون حسب الشريعة المسيحية بل كل ما في الأمر انها نصت على ما يفيد اختصاص تلك المجالس بالحكم في الوراثة متى قبل كل الوراثة اختصاصها . اما أن يكون حكمها فيها بحسب شريعة أخرى غير الشريعة الاسلامية فان عبارة المادة لا يفهم منها هذا بل لابد من ان يتفق كل الورثة على ذلك فيعمل باتفاقهم الذي هم أحرار فيه ماداموا يكونون أهلاً للتصرف في حقوقهم . » وحيث انه بصرف النظر عن قرارى ٣٣

٥٦

٣٠ مايو سنة ١٩٣٥

مواريث . موارث المصريين غير المسلمين . جرياتها وفق أحكام الشريعة الاسلامية الا إذا تراضوا على غير ذلك . (القانون الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب مجلس طائفة الأقباط الأرثوذكس)

المبادئ القانونية

١ - إن القاعدة الأساسية في موارث المصريين غير المسلمين أنها تجرى وفق أحكام الشريعة الاسلامية ما لم يتفق الورثة الذين تعترف الشريعة بوزارتهم ويتراضوا على غير ذلك . والقانون الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب مجالس طائفة الأقباط الأرثوذكس (الذين منهم طرفا الخصومة) وبيان اختصاصاتها لا يشذ عن تلك القاعدة ، بل أن المادة ١٦ منه وهي التي أشارت لمسألة الموارث لم تنص على ان الحكم فيها يكون حسب الشريعة المسيحية بل كل ما في الأمر انها نصت على ما يفيد اختصاص تلك المجالس بالحكم في الوراثة حتى قبل كل الوراثة اختصاصها . أما أن يكون حكمها فيها بحسب شريعة أخرى غير الشريعة الاسلامية فان عبارة المادة لا يفهم منها هذا بل لابد من أن يتفق كل الورثة على ذلك فيعمل باتفاقهم الذي هم أحرار فيه ماداموا يكونون أهلاً للتصرف في حقوقهم

٢ - بحسب الحكم المطعون فيه أن يستعرض كل دليل اعتمدت عليه الطاعنة في اثبات قبول المطعون ضدهم توزيع الأثر وفق أحكام الشريعة الاسلامية وأن ينفية ويؤيد بالنفي

اغسطس سنة ١٩١٣ و ١٥ مايو سنة ١٩١٦ الصادرين في هذه المادة والمشار إليهما في الوقائع فإن المسألة التي ينبت عليها الحكم في هذه الدعوى هي . هل قبلت الست ورثة هي وولداها جورجى بك وحبيب بك ان تستقل السيدتان زاهية وبناتها أيدا (الطاعة) بتركة المرحوم اسكندر خياط المورث أم هم لم يقبلوا

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد استعرض كل دليل اعتمدت عليه الطاعة في اثبات قبول المطعون ضدهم أو مورثيهم ورده وجورجى بك وحبيب بك ونفاه نفيا قاطعا مؤيدا باعتبارات يقبلها القانون والمنطق معا وبحسب المحكمة ما أتت به من ذلك بما نتيجته انه لا اتفاق على الأخذ في شأن هذه التركة بغير القاعدة الشرعية وان تطبيق هذه القاعدة هو المتعين — بحسبها هذا حتى يكون حكمها الصادر برفض الدعوى الحالية المقصود بها تطبيق قاعدة أخرى — حكما صحيحا لا غبار عليه .

« وحيث ان اشطر الطعن كلها مع تشعبها وتداخل بعضها في بعض ووصف عمل محكمة الموضوع في بعضها بأنه مخالف للقانون وفي البعض بأن فيه خطأ في تطبيق القانون وفي تأويله وفي البعض الآخر بأنه مبطل للحكم ابطالا جوهريا - كل ذلك غير جدير بالاعتبار - أولا - لأن المطاعن الواردة تحت عنوان « مخالفة القانون » لا تتلاقى مع المسألة القانونية الأساسية المشار إليها فيما تقدم والتي عليها وحدها المدار في الفصل في الدعوى فهي مطاعن غير منتجة . وذلك كقول الطاعة (١) ان الحكم مخالف للقانون (لأنه أخذ بقرار مجلس متفلوط الصادر في ١٥ مايو سنة ١٩١٦ مع ان هذا القرار باطل لسكون المجلس الملى لا يجوز له أن يطبق الشريعة الاسلامية وانما هو مأثور بتطبيق الشريعة المسيحية فقط) . وكقولها (٢) انه مخالف للقانون أيضا

(لأنه اعتمد ماورد في القرار المذكور من أن بيان الورثة جاء في افادة من المطرانية وبيان المطرانية في افادتها ليس حكما) . وكقولها (٣) ان المحكمة اعتمدت على كشف بحساب المدة الواقعة من نوفمبر سنة ١٩١٥ الى ديسمبر سنة ١٩١٧ مصدق عليه من المجلس الملى تحت مسئولية الوصى مع ان مثل هذا التصديق لا قيمة قانونية له وعدم اتناج مثل هذه المطاعن واضح لانه مادام لا نزاع بين الخصوم في ان اسكندر خياط توفي عن زوجة وبنات ووالدة واخوين فلا يهم قطعاً في الفصل في الدعوى ان يكون قرار ١٥ مايو سنة ١٩١٦ موجودا أو غير موجود باطلا لليلة التي تدعيها الطاعة أو غير باطل . وكذلك الأمر في المطعن الثاني . ثم هو كذلك في المطعن الثالث لأن الطاعة ما دامت مكلفة قبل كل شيء بأقامة الدليل على ان باقى الورثة عدلوا عن التمسك بالقاعدة الشرعية وقبلوا تقسيم التركة بحسب الشريعة المسيحية وان لا يناووا منها شيئا وما دامت هي لم تقدم ذلك الدليل فطعنها في تقدير المحكمة لهذا الكشف ذلك الطعن المنصب على كونه كشفا معتمدا أو غير معتمد هو طعن غير مفيد لها أية فائدة وسواء على الحقيقة القانونية الواجب الأخذ بها ان يكون هذا الكشف موجودا أو غير موجود . وثانيا - لان باقى المطاعن وهي التي أتت بها الطاعة تحت عنوان « الخطأ في تطبيق القانون وتأويله » « ووقوع بطلان جوهرى في الحكم » هذا الباقي كله غير مفيد بل بعضه غير صحيح . وذلك لأن كل ما تذكره الطاعة في هذا الصدد انما هي مسائل موضوعية تناولتها المحكمة واحدة واحدة وبينت حقيقتها الواقعية ثم قدرتها التقدير القانونى الصحيح في علاقتها بالغرض الذى كان هو مناط البحث وجوهره وهو قبول باقى الورثة لحكم الشريعة المسيحية وعدم قبولهم . وأهم ما أورده الطاعة من ذلك هو قولها (١) ان المحكمة اخطأت في تفسير عقدي

٥٧

٣٠ مايو سنة ١٩٣٥

عقد . تفسير محكمة الموضوع للقند تفسيراً متبرعاً من الواقع

بغير تشويه . موضوعي

المبدأ القانوني

إذا فسرت محكمة الاستئناف العقد المتنازع على تكييفه بأنه عقد بيع للمنزل لا عقد بدل فيه لما رأته من أن ذات العقد صرح فيه أنه عقد بيع للمنزل وعقد بيع للأطيان وأن ثمن الأطيان مع استنزاله من ثمن المنزل يكون الباقي الواجب دفعه نقداً من ثمن المنزل هو مبلغاً كبيراً يزيد عن ثمن الأطيان وأن العقد الذي يكون بهذه الكيفية التي يزيد فيها ما يدفع من الثمن نقداً عما يدفع منه عيناً هو عقد أقرب إلى البيع منه إلى البدل - فتفسير المحكمة هذا المتنازع من الواقع بغير تشويه وتكييفها لهذا الواقع بأنه عقد بيع لا بدل هو تفسير تملكه وتكييف لا غبار عليه

المحكمة

« حيث أن الطعن يقوم على سيئين : - الأول -

ان قضاء محكمة الاستئناف اتى مناقضاً للحكم النهائي الصادر من محكمة اسكندرية بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣١ في الدعوى رقم ٤١٥ سنة ١٩٣١ والمؤيد استئنافاً في ١٧ مارس سنة ١٩٣٢ . ووجه المناقضة أن عزت افندى (المطعون ضده) كان في تلك الدعوى يطلب ٢٢٦ جنياً تعويضاً عن عدم استطاعة المسيرى (الطاعن) القيام بتعهداته المترتبة عليه بعقد البيع الابتدائي المحرر في ١٣ يناير سنة ١٩٣١ فرفضت دعواه بذلك ابتدائياً واستئنافاً . والآن يدعى عزت نفسه أيضاً أن الطاعن لم يقم بتعهداته المذكورة ويطلب مبلغاً نظير ذلك . فالخصمان في الدعويين السابقتين الحاضرة متحذنان والموضوع هو هو ولا يمنع

قسمة محررين في ١٤ مايو سنة ١٩٢٢) قدمتهما لتستفيد منهما ان جورجى بك وأخاه حبيب بك مقرران فيها بأن الطاعنة وأما الست زاهية هما وحدهما ورثة اسكندر خياط و (٢) ان المحكمة لم تبحث أصلاً في دليل آخر قدمته لها وهو ان الاستاذ حبيب دوس بك المحامى اعلن لدى مجلس أسبوط الملى ان جميع افراد عائلة خياط موافقون على اختصاص المجلس المذكور وعلى ان يكون التقسيم بحسب الشريعة المسيحية . فاما تقدير المحكمة للدليل المستفاد من عقدى القسمة المذكورين فانها اسهت في بيان عدم امكان الاستدلال بالعبارة الواردة بهما . وهذه العبارة ليست كما تقول الطاعنة اقراراً مقصوداً صادراً من جورجى بك وحبيب بك بانحصار الارث في السيدتين ايذا وزاهية بل إنما هي عبارة اتت في دياجة العقدين المحررين بين اقرباء كثيرين كيان لورثة اسكندر بك خياط وقد رأت المحكمة ان هذه العبارة وضعت بغير تدقيق وأنها لا تفيد انحصار الارث في السيدتين المذكورتين . وقد اقامت على ذلك الدليل المقنع وقول المحكمة في هذا الصدد متعلق بتعرف حالة واقعية . وسلوكها في هذا التعرف لا يرفضه العقل ولا شأن اذن لمحكمة النقض به . وأما عدم بحث المحكمة فيما ذكره حبيب بك دوس المحامى للمجلس الملى فغير صحيح اذ المحكمة تناولت هذه المسألة بصفة خاصة وذكرت ما حاصله ان حبيب بك دوس إنما كان لدى ذلك المجلس وكلاء عن الست زاهية فقط فما يكون أعلنه للمجلس فمعتبر أنه صادر منها وهي لا تستفيد مما أعلنه هي أو وكيلها بما يضر بحقوق الغير .

« وحيث انه لجميع ذلك يتعين رفض الطعن

(طعنات ايذا غالى وحضر عنها الاستاذ مرسى خان بك حد

ورثة المرحوم جورجى بك خياط رقم ٩ سنة ٤ ق)

من وحدته تفاقم الضرر بعد الدعوى الأولى وزيادة المطلوب الآن عما كان مطلوباً في الدعوى الأولى. - الثاني - أن محكمة الاستئناف أخطأت في تفسير عقد ١٣ يناير سنة ١٩٣١ إذ اعتبرته عقد بيع للنزل وعقد بيع للأطيان مع أن حقيقة أنه عقد بدل أعطيت فيه للأطيان بدل المنزل. وقد ترتب على اعتبار المحكمة له أنه عقد بيع أنها أعطته حكماً مستعلاً ولو كانت اعتبرته بدلاً لحقيقته لردت الأطيان للطعون ضده مادام المنزل مغلق في يد الغير ولذلك يكون حكمها مخالفاً للعقد الذي هو قانون المتعاقدين وهذه المخالفة تبطل الحكم.

عن الوجه الأول

«وحيث أن محكمة الاستئناف في حكمها المطعون فيه بحثت طويلاً لتعرف حقيقة الواقع في الدعوى الفرعية التي رفعها عزت على المسيري أثناء قيام الدعوى رقم ١٩٣١ وذلك لقصور عبارة حكم ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣١ الصادر فيها وعدم وجود بيان في حكم الاستئناف الصادر في ١٧ مارس سنة ١٩٣٢ الذي اقتصر على الأخذ بأسباب الحكم الابتدائي. وقد انتهت من بحثها إلى تقرير أن السبب الواقعي لتلك الدعوى هو المطالبة بتعويض نظير تأخر المسيري في الوفاء بتعهداته بما حكمه مشار إليه بالمادة ١١٩ من القانون المدني ثم قارنت فوجدت أن سبب الدعوى الحالية هو استحالة تنفيذ التعهد لفقدان موضوعه وهو المنزل وغلقه في يد الغير غلقاً نهائياً بيده جبرياً في دين دائن مرتين مما حكمه وأرد بالمادة ١٧٨ مدني. وخرجت من هذا البحث والمقارنة إلى وجود اختلاف بين سبب الدعويين وموضوعهما ولذلك رفضت الدفع الفرعي المطلوب به عدم جواز سماع الدعوى الحالية من عزت أفندي. - وحيث أن الطاعن وإن كان أوجز في تقرير الطعن إلا أنه في مذكرته المقدمة لمحكمة النقض

وفي مرافعته الشفوية أسهب في بيان أن سبب الدعوى الأولى المرفوعة من عزت أفندي كان هو فسخ عقد ١٣ يناير سنة ١٩٣١ لعدم استطاعة الطاعن تنفيذه بعمل ما يلزم لتسجيله حتى تنقل الملكية ولذلك كان عزت أفندي يطلب مبلغ ٢٢٦ جنياً وهو قيمة مادفعه من الثمن مضافاً إليها التعويض المشروط وهو ٥٠ جنياً وقد استدل الطاعن على ذلك بذات رقم المبلغ وبإعلان الاستئناف المرفوع من عزت في الدعوى الأولى ويعرض صور من مذكرات قال أنها كانت مقدمة من عزت في الدعوى الأولى.

«وحيث أنه مع التسليم بصحة ما يقوله الطاعن من هذا فإن قضاء محكمة الاستئناف لا يزال صحيحاً إذ سبب الدعويين وموضوعهما لا يزال مختلفاً ذلك بأن موضوع الدعوى الأولى هو التقرير بفسخ العقد ثم رد مادفع من الثمن مع التعويض. وسببها تأخر المسيري عن تنفيذ ما التزم به في العقد من عمل ما يلزم لتسجيله حتى تنقل الملكية. أما موضوع الدعوى الحالية فهو التقرير بطلان العقد لانعدام محله قانوناً وبرد مادفع من الثمن مع التعويض وسببها هو استحالة تنفيذ العقد مادام المحل الوارد هو عليه منعداً قانوناً ولا شك أن السبب والموضوع كلاهما بهذه المثابة مختلف في الدعوى الأولى عنه في الثانية وعليه يكون قضاء محكمة الاستئناف في الدفع الفرعي قضاء صحيحاً ويكون الطعن من هذه الجهة في غير محله.

«وحيث أن محكمة الاستئناف إذا كانت فسرت عقد ١٣ يناير سنة ١٩٣١ بأنه عقد بيع المنزل لا عقد بدل فيه لما رأته من أن ذات العقد مصرح فيه أنه عقد بيع للنزل وعقد بيع للأطيان وإن ثمن الأطيان إذا كان استنزل من ثمن المنزل فإن قيمة الأطيان ٤٢٥ جنياً فقط وقيمة المنزل ٩٠٠ جنياً أي تزيد عن ثمن الأطيان بما مقداره

وهذا الاقرار تفقد عقب المشتري وانتقل لها المقدار المذكور بحوض أمين ووضعنا اليد عليه ولكن محكمة الاستئناف قد جزأت هذا الاقرار وفي هذه التجرئة مخالفة للقانون - ثانياً - أن المحكمة خالفت ما تضمنه الأوراق الرسمية وهي كشوف التكاليف وأوراد المال - ثالثاً - أن المحكمة قضت بما قضت به من حوض أمين للست توفيقه مع أن الطاعتين وضعنا يدهما على ما بحوض أمين هذا المدة المكسبة للملكية بالسبب الصحيح - رابعاً - أن أسباب الحكم متضاربة فإن المحكمة بعد أن أثبتت وجود ذلك الاقرار القديم القاضي بأن تستوفي الطاعتان من حوض أمين كل مقدار عجز التكاليف بحوض دسوقي عادت في آخر حكمها فقالت أنهما لا تستوفيان من حوض أمين الا مقدار الفرق بين ما اشترتاه وبين الموضوع عليه يدهما الآن في حوض دسوقي. وتقول الطاعتان ان هذا التناقض يبطل الحكم.

«وحيث ان الوجه الأول في غير محله إذ لا يوجد اقرار حصلت تجزئته انما محكمة الاستئناف استدلت من مراجعة كشوف التكاليف ومن أقوال أحد الشهود في قضية وضع اليد ان جهة الادارة لم تقل من تكليف الست توفيقه بحوض أمين فدان و٦ قراريط و٦ أسهم وتضيفها إلى تكليف الطاعتين الا لان الباقي في تكليف الست توفيقه في حوض دسوقي كان ينقص بهذا المقدار عما باعته للطاعتين بالحوض المذكور والادارة ما كانت تستطيع ذلك إلا إذا كانت الست توفيقه صرحت لها به. ومحكمة الموضوع بحثت بجهة الادارة عن هذا الاقرار الذي لا بد أن يكون حصل فقالت جهة الادارة أنها أعدته ضمن ما يعدم من الأوراق بالاستغناء بعد مضي زمن حسب اللوائح. وبما أن أصل هذا الاقرار لم يوجد ولم تطلع المحكمة على نفسه فلا محل للقول بأن المحكمة

٤٧٥ جنبها واجبة الدفع نقدا وان العقد الذي يكون بهذه الكيفية التي لا يزيد فيها ما يدفع من الثمن نقدا عما يدفع منه عينا هو عقد أقرب الى البيع منه الى البذل فإن تفسيرها هذا المنزوع من الواقع بغير تشويه وتكييفها لهذا الواقع بأن العقد بيع لا بديل هو تفسير تملكه وتكيف لا غبار عليه. واذا كانت بناء على هذا التفسير قد حكمت فيما حكمت به برد مبلغ ٤٢٥ جنبها الذي هو قيمة الأطنان والذي اعتبره مدفوعاً من أصل ثمن المنزل فإن قضاءها في محله ونتيجته طبعاً أن الأطنان باقية على ملك المسيرى الطاعن.

«وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن.

(طعن احمد افندي فهمي المسيرى وحضر عنه الأستاذ قسطنطين بك سماعة ضد محمود افندي عزت وحضر عنه الأستاذ اسماعيل حمزة رقم ٩٧ سنة ٤ ق)

٥٨

٣٠ مايو سنة ١٩٣٥

نقض وإبرام . التناقض المبطل للحكم . ما به

المبادئ القانونية

١ - تناقض الأسباب المبطل للحكم هو أن تكون تلك الأسباب متهاذمة متساقطة لا شيء فيها باق يمكن أن يعتبر قواماً لمنطوق الحكم
٢ - التمسك باكتساب الملك بالمدة الطويلة أو القصيرة لأول مرة أمام محكمة النقض هو من الأسباب الجديدة التي لا تقبلها هذه المحكمة.

المحكمة

«حيث ان محصل الطعن - أولاً - أن الطاعتين اشترتا من الست توفيقه المطعون ضدما ه أفدنة بحوض دسوقي فوجدتا عجزاً في التكاليف مقداره فدان و٦ قراريط و٦ أسهم فأقرت لها الست توفيقه باستيفاء العجز من تكليفها بحوض أمين

جزأته بل أنه يظهر مما روته المحكمة عن شهادة الشاهد في قضية وضع اليد ان هذا الاقرار اخذ بطريق الغش . على أن تتم الكلام على هذا الوجه ستأتى في الرد على الوجه الرابع لارتباطهما معا .

« وحيث ان الوجه الثاني غير منتج لأن كشف التكليف وايراد المال لا شأن لها بالملكية التي هي موضوع الدعوى إذ الملكية لا تثبت ولا تزول الا لأسباب ذكرها القانون ليس فيها القيد بالمكلفات ولا بأوراد المال .

« وحيث ان الطاعتين لم تمسكا لدى محكمة الموضوع بتملكهما بوضع اليد لا بالمدة الطويلة ولا القصيرة فهذا السبب جديد لا يقبل فضلا عن أن التمسك باكتساب الملك بوضع اليد مع السبب الصحيح لا يكون إلا إذا كان المتصرف لواضع اليد غير مالك لما تصرف له فيه وليست هذه صورة الدعوى الحالية .

« وحيث ان الوجه الرابع في غير محله لأن تناقض الأسباب المبطل للحكم هو أن تكون تلك الأسباب متبادمة متناقضة لا شيء فيها باق يمكن أن يعتبر قواما لمنطوق الحكم والحكم المطعون فيه بعيد عن هذا العيب . إذ حاصل نظريته أن الطاعتين وضعتا اليد فعلا بحوض دسوقي على ٤ أفدنة و ١٤ قيراطا و ١٦ سهما فهذا المقدار كله من أصل ما اشتراه من الست توفيق (لأنهما لم تدعيا ان شيئا منه آل إليهما من غير طريق المشتري من الست المذكورة) وبما أن مقدار ما اشتراه بهذا الحوض هو خمسة أفدنة فتكون الست توفيق ملزمة بالفرق ومقداره ٩ قيراط و ٨ أسهم ، وبما أنها كانت موافقة على توفيقهما عجز التكليف من حوض أمين فهذا المقدار فقط يجب أن يبقى لها بحوض أمين حتى تكونا مستوفيتين لما اشتراه ، أما ٢ قيراطا و ٢٢ سهما باقى ١ فدان

و ٦ قيراطا و ٦ أسهم التي وضعتا اليد عليها بحوض أمين بحجة أن العجز في التكليف يجب اعتباره عجزا في ذات الأرض فانه واجب رده للست توفيق وهذه النظرية في غاية السلامة من جهة القانون والعدل معا . وواضح أن أساس شبهة الطاعتين هو ما تدعيانه من التلازم بين مقدار التكليف وبين الأرض ووجوب أن يكون مقدار كليهما واحدا مع أن هذا التلازم غير صحيح إذ كثيرا ما يكون مقدار أحدهما زائدا أو ناقصا عن مقدار الآخر خصوصا في المدة السابقة على نظام التسجيل الجديد التي حصلت فيها المبايعات بين الطرفين .

(طعن السيدة هادي وأخرى وحضر عنها الاستاذ أحمد بك نجيب برأيه ضد الست توفيق كريمة الموحوم سليمان بن عكاشه وحضر عنها الاستاذ ساجا حبشى رقم ١٠٠ سنة ٤ ق)

٥٩

٣٠ مايو سنة ١٩٣٥

إثبات التاريخ . الوسائل المبينة بالمادة ٢٢٩ مدنى . ليست على سبيل الحصر .

٢ - تسجيل . ملك لاختوة خمسة . شراء حق اثنين منهم . تسجيل عقد الشراء . علاقة المشتري بالثلاثة الآخرين . تصرف أحدهم . لا حق للمشتري في إجباره على التسجيل بمعرفة .

٣ - تصرف عقارى . الوسيلة التي يمكن بها الاحتجاج بالتصرف العقارى في وجه الغير . (المادة ٦١٠ من القانون المدنى) المراد منها .

المبادئ القانونية

١ - إن وسائل إثبات التاريخ الواردة بالمادة ٢٢٩ مدنى ليست واردة بها على وجه الحصر . فاذا قدمت ورقة ما في قضية وتناولتها المرافعة بالجلسة التي نظرت بها تلك القضية فهذا يكفي لاعتبار تاريخ الورقة ثابتاً من يوم تلك الجلسة .

٢ - إذا كان الملك لأخوة خمسة ولم يبيع للمشتري منهم إلا اثنان فحصة الثلاثة الآخرين باقية لهم بداهة . ولا يستطيع المشتري بتسجيل عقد مشتراه من اثنين أن يخاق لنفسه علاقة بالثلاثة الآخرين يمنعهم بها من التصرف في ملكهم الباقي لهم تصرفاً إنشائياً أو بطريق الاجازة ولا أن يجبرهم كلما تصرفوا أو كلما أجازوا عمل فضولي أن يسجلوا تصرفهم أو إجازتهم حتى يكون أيهما حجة عليهم .

٣ - إن المادة ٦١٠ من القانون المدني وما بعدها مسوقة بحسب المادة ٦٠٩ لبيان الوسيلة التي يمكن بها الاحتجاج بالتصرف العقاري في وجه الغير الذي يكون له حق على ذات العقار آيل إليه من المالك الحقيقي الأصلي الصادر منه مباشرة أو بالواسطة ذلك التصرف المراد الاحتجاج به .

والمادة ٦١٠ فيها زيادة في مدلول عباراتها عن المعنى المراد منها في الموطن الذي وضعت فيه . إذ عبارتها توهم أن أيلولة عقار للوارث كان في حيازة مورثه تجعل لهذا الوارث ملكية للعقار يحتج بها على مالكة الحقيقي . وهذا غير صحيح قطعاً . وتوهم أيضاً أن أيلولة عقار للوارث كان يملكه مورثه بعقد غير صاغ للاحتجاج به على الغير تجعل لهذا الوارث ملكية في هذا العقار صالحة لأن يحتج بها على هذا الغير وهذا أيضاً غير صحيح قطعاً . والصحيح المراد بهذه المادة كما يدل عليه موطنها أنها إنما وضعت لغرض واحد هو إمكان احتجاج

الوارث الحقيقي بمجرد ثبوت وراثته على التصرفات العقارية الصادرة من الوارث الظاهر أو من أحد الورثاء ولو كانت مسجلة وإمكان احتجاج الوارث على تصرفات مورثه الصادرة في مرض موته مثلاً ولو كانت مسجلة - وإذن فمن الممكن القول بأن حقوق الوارث في عقارات مورثه سواء قبل القسمة أو بعدها هي حقوق آيلة بطريق الارث فهي حجة على الغير الذي تصرف له فيها وارث آخر تصرفاً مسجلاً ولو كانت تلك الحقوق مفرزة بقسمة وكان عقد القسمة غير مسجل . كما أنه من الممكن القول بأن هذا المفهوم يخص نص المادة ٦١٢ ويجعل عقود القسمة الواجبة التسجيل بمتقضاها هي العقود الواردة على عقارات مشتركة غير آيلة من طريق الارث . على أن هذه النظرية مهما يكن عليها من الاعتراض وما يترتب عليها من الضرر بالغير السليم النية الذي يشتري من وارث ، ومهما يكن لها من وجاهة لدى المحاكم الأهلية والمختلطة فإنه لا يصح الأخذ بها الا فيما كان من عقود قسمة التركات صادراً قبل سنة ١٩٢٤ ، أما الصادر منها بعد السنة المذكورة فتسرى عليه أحكام قانون التسجيل الجديد المفيدة بإيجاب تسجيل عقود القسمة العقارية مطلقاً حتى تكون حجة على الغير .

المحكمة

« حيث ان الطعن قائم على وجهين يتحصل كل منهما فيما يلي - الوجه الأول - مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون وذلك (١) ان طه بك امين العارف المطعون ضده الأول يتمسك بعقد بيع

مسجل صادر له من طاهر افندى يس العارف المقول بأنه امتلك ما منه القدر المبيع بموجب اقرار ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ الصادر له من اخويه ابراهيم افندى وعبد المجيد افندى. فأساس ملكية طه بك العارف ينتهي الى هذين الاخوين. وهذان الاخوان هما نفسيهما اللذان باعا للطاعن فالاولوية تكون للطاعن الذي سجل عقده اولادون طه بك العارف الذي لم يسجل عقده الامن بعد فقضاء محكمة استئناف اسبوط الذي أتى بغير ذلك فيه مخالفة لاحكام المواد ٦١١ و ٦١٢ و ٦١٥ من القانون المدني - تلك المواد القديمة التي هي المنطبقة على صورة الدعوى (٢) ان قانون التسجيل الجديد الصادر في يونيه سنة ١٩٢٣ اذا كان جعل التسجيل شرطاً لنقل الملكية حتى بين المتعاقدين انفسهم واستثنت المادة ١٤ منه ما كان من العقود ثابت التاريخ قبل وجوب العمل به فهذا الاستثناء راجع الى مسألة نقل الملكية بالنسبة للعاقدين انفسهم اما نقلها بالنسبة للغير فقد نصت المادة ١٤ نفسها على ان الذي يتبع في ذلك هي قواعد القانون المدني القديم. ومقتضى هذا ان العقد السابق او اللاحق لسنة ١٩٢٤ لا يكون حجة على الغير الا بالتسجيل سواء اكان ثابت التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ او غير ثابت. واذن فالحكم المطعون فيه الذي اعتبر ان ورقة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ حجة على الغير وان لم يسجل قد خالف المواد ١ و ٢ و ٣ و ١٤ من قانون التسجيل الجديد. ويضيف الطاعن في مذكرته بياناً لهذا المظن ان محكمة الاستئناف اخطأت فيما قرره من ان عقود قسمة العقارات الموروثة لم تكن بحاجة للتسجيل قبل صدور قانون التسجيل الجديد (٣) ان الحكم المطعون فيه ادخل في وسائل اثبات التاريخ وسيلة ليست واردة بالقانون وبذلك يكون خالف ايضا المادة ٢٢٩ مدني (٤) ان اقرار ١٥ سبتمبر

سنة ١٩٢٢ الذي هو أساس ملكية طه بك امين العارف هو في حقيقته ورقة قسمة ولكنها غير موقع عليها من اثنين من الشركاء وهما هاشم وتوفيق بل ان حدهما هو توفيق كان قاصراً عند تحريرها ومتى كان الامر كذلك فالقسمة لا تكون الا بحسب الأمور به في المادتين ٤٥٣ و ٤٥٦ مدني واذن فيكون الحكم خالف هاتين المادتين - الوجه الثاني - اغفال الحكم الرد على دفاع جوهرى وذلك بأن الطاعن تمسك بأن عقد طه بك امين العارف انما صدر بطريق التواطؤ بينه وبين طاهر افندى وباقي اخوته المطعون ضدهم لعرقلة تنفيذ عقد الطاعن الصادر له من اثنين ابراهيم وعبد المجيد ولكن الحكم لم يرد على هذا الدفاع.

« وحيث ان الشرط الثالث من الوجه الاول في غير محله فان وسائل اثبات التاريخ الواردة بالمادة ٢٢٩ مدني ليست واردة بها على وجه الحصر. ويكفي أن تكون ورقة ذلك الاقرار تقدمت لمحكمة سوهاج في القضية المقيمة بجدولها برقم ٤٧١ سنة ١٩٢٣ وتناولتها المرافعة بجلسة ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٣ التي نظرت بها تلك القضية يكفي هذا حتى يعتبر تاريخها ثابتاً من يوم تلك الجلسة كما قالته محكمة الاستئناف بحق.

« وحيث ان الشرط الرابع من الوجه المذكور غير صحيح على اطلاقه إذ هاشم وتوفيق بعد بلوغ رشده قد صادقا على اقرار ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ كما اثبتته محكمة الاستئناف وعلى فرض انها لم يصادقا فان المظن غير منتج إذ البائعان للطاعن هما ابراهيم وعبد المجيد فان كان هاشم وتوفيق لم يوقعا على الاقرار المذكور فلا شأن للطاعن بهذا لأن حقه مقيس فقط بحق ابراهيم وعبد المجيد البائعين له. وأما ما يقوله الطاعن في مذكرته من

ان اجازة هاشم وتوفيق كان يجب أن تكون مسجلة وان يكون تسجيلها من قبل تسجيل عقده ليتمكن الاحتجاج بها عليه - ما يقوله من هذا ليس في القانون ما يوجب له لأن الملك مادام قد كان للأخوة الخمسة ولم يبع له منهم إلا اثنان فحصة الثلاثة الآخرين باقية لهم ولا يستطيع بتسجيل عقد مشتراه من اثنين ان يخلق لنفسه علاقة بالثلاثة الآخرين بمعهم بها من التصرف في ملكهم الباقي لهم تصرفا انشائيا أو بطريق الاجازة ولا ان يجبرهم كلها تصرفوا او كلها أجازوا عمل فضولى أن يسجلوا تصرفهم أو اجازتهم حتى يكون أيهما حجة عليه . ولذلك يكون ما أشار اليه الطاعن من هذا في غير محله وهذا على فرض ان صورة النزاع الحالى تتحمل مثل هذا المطعن .

« وحيث ان محكمة الاستئناف تناولت مادعاء الطاعن من التواطؤ على تحرير ورقة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ اضرارا به وينت انه مادام هذا الاقرار ثابتا وجوده من سنة ١٩٢٣ والطاعن لم يشتر من ابراهيم وعبد المجيد إلا في سنة ١٩٢٨ فهذا الادعاء لا جد فيه . وهذا الذى قاله محكمة الاستئناف يجعل الوجه الثانى غير صحيح .

« وحيث انه لا مكان النظر في الشطرين الأول والثانى من الوجه الأول ينبغى ملاحظة ما هو الواقع الثابت في هذه الدعوى ثم ما ارتأته محكمة الاستئناف من تكيفها لهذا الواقع وتطبيقها حكم القانون عليه .

« وحيث ان الواقع الثابت في الدعوى أن المرحوم يسبك العارف توفى عن أولاده المطعون ضدهم من جهة وعن سيدات شقيقات له من جهة أخرى، قهريقا الورثة هذان اقتسما الأطنان المخلفة عنه بموجب عقد قسمة محرر في ١٩ اغسطس سنة

١٩١٨ ومسجل في ١٩ مايو سنة ١٩١٩ . وهذا العقد الذى وقعه ولده ابراهيم عن نفسه وبوصايته على باقى أخوته قد اختص بمقتضاه كل فريق بجزء من الأطنان ، وما اختص به فريق الأول ٨ أسهم و ١٢ قيراطا بحوض الساحل الوسطانى ثمرة ٦ بسوهاج بقيت شائعة بينهم هم الخمسة . وانه في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ حرر ابراهيم وعبد المجيد ورقة لأخيها طاهر بانهما خصصا له هذا المقدار ليستقل بملكته وحده ، وأن المتفق عليه بين خصوم الدعوى الحالية أن هذا الاقرار هو عقد قسمة وأن تاريخه قد ثبت في سنة ١٩٢٣ على الصفة الموضحة سابقا في هذا الحكم ، وانه حدث بعد ذلك أن باع ابراهيم وعبد المجيد من هذا المقدار سهمين و ٦ قراريط لباوى جرجس ونصر الله باوى مفرزة محددة منها سهمين و ٣ قراريط محددة للأول و ٣ قراريط محددة للثانى بموجب عقدين محررين في ٢ اغسطس سنة ١٩٢٨ ومسجلين تسجيلا كليا في ٥ اغسطس سنة ١٩٢٨ ، كما حدث أن طه بك امين العارف اشترى تلك الصفقة نفسها وهى سهمين و ٦ قراريط من طاهر افندى يس العارف بعقد عرفى محرر في ٦ اغسطس سنة ١٩٢٨ ومسجل تسجيلا كليا في ١٩ اغسطس سنة ١٩٢٨ مؤسس على أيلولة هذا المقدار لطاهر افندى بمقتضى اقرار ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ السابق ذكره .

« وحيث ان كل طرف من الطرفين أفرغ جهده ليظفر بجعل عقد مشتراه هو الأولى اما نصر الله وورثة باوى فمن جهة أنهم هم المسحلون أولا وان خصمهم لم يسجل من قبلهم لا عقد مشتراه ولا اقرار ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ المبني عليه هذا العقد . واما طه العارف فمن جهة ان البائع له هو المالك واما البائعان لخصومه فلم يكن لهم ملك عند البيع .

« وحيث ان القاعدة التى اتبعتها محكمة

الاستئناف للفصل في هذه الخصومة بعد ان صرحت بأن اقرار ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ قد ثبت تاريخه من سنة ١٩٢٣ وانه غير صادر من عبد المجيد و ابراهيم فقط بل مصدق عليه من هاشم وتوفيق تلك القاعدة هي ما قاله من ان عقود القسمة العقارية في الأعيان المملوكة بطريق الميراث لم تكن بحاجة الى تسجيل قبل صدور قانون التسجيل الجديد رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ كما يحتاج بها على الغير وبناء على القاعدة المذكورة قالت ان عقد ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ هو بذاته ومن غير أن يكون مسجلا حجة على نصر الله يباوى ويباوى جرجس مهما يكن عقد كل منهما مسجلا لأنها اشترى من غير مالك، أما طه العارف فلأنه اشترى من المالك فعقده هو الصحيح النافذ

« وحيث ان القاعدة التي أخذت بها محكمة الاستئناف قد بناها بعضهم احيانا على نصوص القانون الفرنسى وأقوال الفقهاء الفرنسيين مع التباين الكلى بين تلك النصوص ونصوص قوانيننا المصرية . ذلك بان الفقرة الثانية من المادة ٦١٢ من القانون المدنى الأهلى ومثلها المادة ٧٣٩ من القانون المختلط ذاتا تتصان على وجوب تسجيل الأحكام الصادرة بالبيع الحاصل بالمزاد والعقود المشتملة على قسمة عين العقار ، وذلك كما يحتاج بها على الغير . أما النصوص الفرنسية الخاصة بالتسجيل وبالاحتجاج به على الغير فهى التى يتضمنها قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ . وهذا القانون ليس فيه أى نص موجب لتسجيل عقود قسمة العقار مطلقا سواء اكان العقار موروثا أم كان مملوكا على الشيوع بسبب آخر غير الأثر . بل على العكس من هذا ورد فى مادته الأولى المينة لما يجب تسجيله ما يأتى مترجما . « - رابعا - جميع أحكام مرسى المزاد ما عدا ما صدر منها لمصلحة ورث

(Copartageant) او شريك قسم (Cohéritier) فى حالة بيع العقار لعدم امكان قسمته بلا ضرر » فبدأ القانون الفرنسى المنتزع من ذات نصوصه هو امكان الاحتجاج بعقود القسمة على الغير وان لم تسجل مهما يكن موضوع القسمة أى سواء اكان العقار المشترك المقسوم موروثا أم كان غير موروث . ومادامت تلك النصوص تخالف نصوص قوانيننا فالرجوع اليها غير جائز مطلقا . « وحيث ان المهم حقيقة مما يرجع اليه الآخذون بتلك القاعدة انما هو المبدأ الذى نصت عليه المادة ٤٧٥ مدنى أهلى من ان القسمة تعتبر مظهرة لحق القسم لا منشئة له ثم المبدأ المقرر بالمادة ٦١٠ (الموافقة للمادة ٧٣٩ مدنى مختلط) المصرحة بأن ملكية العقار والحقوق المنفرعة عنها اذا كانت آيلة بالأثر تثبت فى حق كل انسان بثبوت الوراثة يرجعون الى هذين المبدأين ويقولون أنه مادام الوارث اذا قسم وخصه نصيب فى القسمة فهذا النصيب المفرز معتبر بقوة القانون أنه هو ملكه الذى لم يملك غيره من يوم وفاة مورثه وأيلولة الميراث اليه ومادام هذا النصيب مملوكا بسبب الوراثة وكل مملوك بسبب الوراثة فالملكية فيه حجة على كل انسان فالنتيجة ان ملكية الوارث لهذا النصيب الذى آل له بالقسمة هى ملكية يحتاج بها على كل انسان ولو لم يسجل عقد القسمة .

« وحيث ان المادة ٦١٠ وما بعدها مسوقة بحسب المادة ٥٠٩ لبيان الوسيلة التى يمكن بها الاحتجاج بالتصرف العقارى فى وجه الغير الذى يكون له حق على ذات العقار آيل اليه من المالك الحقيقى الأصيل الصادر منه مباشرة أو بالواسطة ذلك التصرف المراد الاحتجاج به .

« وحيث انه متى لوحظ ذلك علم ان المادة

المادة ٥٥٥ من قانونها المدني لا تجعل القسمة مظهرة
declaratif لحقوق القسمة بل تجعلها مخولة
attributif لكل قسم ملكية الجزء الشائع الذي
كان في قسمة للقسمة الآخرين مقابل تحويل هؤلاء
القسمة الآخرين ملكية ما كان لذلك القسم من
الجزء الشائع في قسم كل منهم .

« وحيث ان تلك النظرية مادامت هي نتيجة
اجتهاد في تفسير نص قابل تفسيره لا تاجها فالأحرى
بمحكمة النقص الاقرار عليها في مثل خصوصية
الدعوى الحالية فقط سيما وهي لن يعمل بها الا فيما
كان من عقود قسمة التركات صادرا قبل سنة
١٩٢٤ أما الصادر منها بعد السنة المذكورة فتسرى
عليه أحكام قانون التسجيل الجديد المفيدة ايجاب
تسجيل عقود القسمة العقارية مطلقا حتى تكون
حجة على الغير .

« وحيث انه لذلك يكون الشطران الاول
والثاني من الوجه الاول غير معتبرين مادام الثابت
أن اقرار ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٢ يتضمن قسمة
لاطيان موروثة وهوثابت التاريخ من سنة ١٩٢٣
ومادام هو بهذه المثابة حجة لطاهر افندى يس
العارف يحتاج بها على كل وريث وعلى كل من تصرف
اليه أى وريث في شيء عما بهذا الاقرار ولو كان
التصرف مسجلا ومادام انه يكون بالتالى حجة
لطلبك أمين العارف الذى تصرف اليه طاهر افندى
مهما يكن تسجيل تصرف الورثة الآخرين للطاعن
حاصل قبل تسجيل طه بك المذكور .

(طعن نصر الله افندى يابوى وحضر عنه الاستاذ سباحيسى
خد طه بك أمين العارف وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ
محمد حسن الاسيوطى رقم ٥ سنة ٥ ق)

٦١٠ فيها زيادة في مدلول عباراتها عن المعنى المراد
منها في الموطن الذى وضعت فيه . اذ عبارتها توهم
أن أيلولة عقار للوارث كان في حيازة موروثة تجعل
لهذا الوارث ملكية للعقار يحتاج بها حتى على مالكة
الحقيقى وهذا غير صحيح قطعا وتوهم أيضا أن أيلولة
عقار للوارث كان يملكه مورثه بعقد غير صالح
للاحتجاج به على الغير تجعل لهذا الوارث ملكية
في هذا العقار صالحة لأن يحتاج بها على هذا الغير
وهذا أيضا غير صحيح قطعا . والصحيح المراد
بهذه المادة كما يدل عليه موطنها انها انما وضعت
لغرض واحد هو امكان احتجاج الوارث الحقيقى
بمجرد ثبوت وراثته على التصرفات العقارية الصادرة
من الوارث الظاهر أو من أحد الورثاء ولو كانت
مسجلة وامكان احتجاج الوارث على تصرفات
مورثه الصادرة في مرض موته مثلا ولو كانت
مسجلة .

« وحيث انه متى علم هذا أمكن القول بأن
حقوق الوارث في عقارات مورثه سواء قبل القسمة
أو بعدها هي حقوق آيلة بطريق الارث فهي حجة
على الغير الذى تصرف له فيها وارث آخر تصرفا
مسجلا ولو كانت تلك الحقوق مفرزة بقسمة وكان
عقد القسمة غير مسجل . كما أمكن القول بأن هذا
المفهوم يخص نص المادة ٦١٢ ويجعل عقود القسمة
الواجبة التسجيل بمقتضاها هي العقود الواردة
على عقارات مشتركة غير آيلة من طريق الارث
« وحيث انه مهما يكن على هذه النظرية من
الاعتراض ومهما يترتب عليها من الضرر بالغير
السليم النية الذى يشتري من الوارث فانها نظرية
لها وجاهاتها والمحاكم الأهلية سارت عليها من زمن
وتركزت لديها في العمل بل المحاكم المختلطة نفسها
سارت عليها وتركزت لديها في العمل أيضا مع ان

قضاء محكمة النقض والإبل من الجنايات

٦٠

٣ يونيه سنة ١٩٣٥

هتك عرض . أمساك ثدى امرأة . بغير إرادتها اعتباره كذلك

المبدأ القانوني

إن كل مساس بما في جسم المرأة من عورات يعد هتك عرض لما يترتب عليه من الإخلال بالحياء العرضي ولا شك أن ثدى المرأة هو من العورات التي تحرص دائماً على عدم المساس بها فامساكها بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض .

المحكمة

« من حيث أن محصل الطعن أن الواقعة المنسوبة إلى الطاعن والثابتة في الحكم هي أنه أمسك ثدى المجنى عليها الأيمن على غير إرادتها وقد اعتبرتها محكمة الموضوع جناية هتك عرض مع أن الشرط الأساسي لتكوين هذه الجريمة هو أن يكون الفعل مخلاً بالحياء إلى حد الفحش فإذا كان لم يبلغ هذا الحد اعتبر فعلاً فاضحاً مخلاً بالحياء العام يدخل تحت نص المادة ٢٤ من قانون العقوبات وقد جاء في بعض الأحكام اعتبار تقبيل امرأة على غير إرادتها أو ضمها أو وضع اليد على خصرها مما يدخل تحت نص المادة المذكورة فعلى فرض صحة رواية المجنى عليها الأخيرة بأن الطاعن أمسك ثديها لا يعتبر هذا الفعل هتك عرض .

« ومن حيث أن الواقعة الثابتة في الحكم المطعون فيه هي أن الطاعن كان يوزع الخبز على الزبائن ولما وصل إلى منزل محمود أفندي توفيق أحمد مخدوم المجنى عليها نزلت لأخذ الخبز منه

وبينما هي تختار الخبز من العربة إذ شعرت بالمتهم يدور حولها ويضع يده على ثديها الأيمن بالرغم منها فأهملته أولاً ولكنه عندما عاد الكرة ووضع يده للمرة الثانية على ثديها اغتاظت وسبته وضربته بالكف على وجهه . وقد اعتبرت محكمة الموضوع الواقعة جناية هتك عرض بالقوة على المجنى عليها التي لم يبلغ عمرها ست عشرة سنة كاملة طبقاً للمادة ٢٣١ فقرة ثانية من قانون العقوبات .

« ومن حيث أن كل مساس بما في جسم المجنى عليها من عورات يعد هتك عرض لما يترتب عليه من الإخلال بالحياء العرضي ولا شك أن ثدى المرأة هو من العورات التي تحرص دائماً على عدم المساس بها فامساكها بالرغم منها وبغير إرادتها يعتبر هتك عرض ولذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الواقعة هتك عرض قد أصاب الحقيقة ويكون الطعن على غير أساس

(طعن محمود مصطفى وصفي ضد النيابة رقم ١٣٣٦ سنة ١٩٣٥ برئاسة وعضوية حضرات مصطفى محمد بك وكيل المحكمة وزي برزي بك ومحمد فهمي حسين بك وأمين بك وعبد الفتاح السيد بك مستشارين وحضور حضرة محمد حسن مهنا بك رئيس نيابة الاستئناف)

٦١

٣ يونيه سنة ١٩٣٥

إثبات بالبينه - وديعة . وجود مانع من الحصول على كتابة . أدبياً كان أو مادياً . جوازه

المبدأ القانوني

إن المادة ٢١٥ من القانون المدني تبيح إثبات عقد الوديعة بالبينه في حالة وجود مانع لدى صاحب الحق من الحصول على سند بالكتابة من غريمه . وقد يكون المانع مادياً

كما يجوز أن يكون أدبياً . وتقدير ذلك على كل حال لمحكمة الموضوع . فاذا رأى قاضي الموضوع أن لعلاقة الأخوة بين المودع والمودع لديه ولا اعتبارات أخرى أوردتها في حكمه توفر هذا المانع المسوغ لاثبات الوديعة بالبينة فلا معقب على قضائه في ذلك

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن هو - أولاً - أن الحكم المطعون فيه اعتمد في إثبات التهمة المستندة إلى الطاعن على شهادة الشهود حالة أن التهمة عبارة عن جنحة تبديد أو اختلاس أشياء قيمتها تزيد على النصاب الجائز فيه قبول البينة - ثانياً - أنه على فرض التسليم بأقوال الشهود وروايتهم الثابتة بالأوراق والحكم مع ما فيها من اضطراب وتناقض فإنها قاطعة في أن القصد الجنائي وهو نية الاختلاس غير متوفر إذ روايتهم هي أن الطاعن لم ينكر الوديعة بل امتنع عن تسليمها اليهم لأسباب قائمة بينه وبين اخته المجنى عليها - ثالثاً - أن شهادة الشهود الذين أخذت بأقوالهم محكمة أول درجة وأيدتها محكمة الاستئناف فيما ذهبت إليه بها تناقض جوهرى قد سلم به الحكم الابتدائى بل وأثبتته في أسبابه ومع ذلك فقد رأى أنها منتجة مع أن القول بوجود تناقض في رواية الشهود موجب لرفضها لا للاخذ بها .

« وحيث أنه عن الوجه الأول فإن محكمة الموضوع لم تخطئ في قبولها اثبات عقد الوديعة في هذه الدعوى بالبينة لأن المادة ٢١٥ من القانون المدنى تتيح لها قبول هذا الطريق من الاثبات في حالة وجود مانع لدى صاحب الحق من الحصول على سند بالكتابة من غريمه وبما لا نزاع فيه أن المانع كما يكون مادياً يجوز أن يكون أدبياً والتقدير في ذلك على كل حال لمحكمة الموضوع وقد رأت

محكمة الموضوع في هذه الدعوى لعلاقة الأخوة بين الطرفين ولا اعتبارات شتى أوردتها في حكمها المطعون فيه توفر هذا المانع الأدبى المسوغ لاثبات الوديعة بالبينة فلا معقب على ما رآته في هذا الشأن ولم يكن فيما نهجته أية مخالفة للقانون .

« وحيث أنه عن الوجه الثانى فإن محكمة الموضوع استخلصت القصد الجنائى من وقائع الدعوى وردت على ما أبداه الطاعن للشهود من أسباب امتناعه عن رد الأمانة فلم تعتد بها وكل هذا تقدير موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحث أن الوجه الثالث متعلق بتقدير أقوال الشهود وبما استخلصه الحكم منها وهو من صميم اختصاص قاضى الموضوع يقول فيه ما يراه بدون أن يسأل عنه حساباً .

(طعن عبد الله عبد الرحمن قرواش ضد النيابة رقم ١٣٢٦ سنة ٥ ق يالهيئة السابقة)

٦٢

٣ يونيه سنة ١٩٣٥

هتك عرض . ملامسة أجسام عارية أو محجوبة . مس بجزى المجنى عليه . هومساس بعورة . اعتباره كذلك - إكراه - مفاجأة الصبي - توفره

المبدأ القانونى

قصد الشارع بالعقاب على جريمة هتك العرض حماية تلك المناعة الأدبية التى يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضى لافرق في ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والأجسام عارية أو محجوبة بالملابس مادامت هذه الملامسة قد استطلت إلى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة . فالتصاق المتهم عمداً بجسم صبي حتى مس قضيبه عجزه يعد مساساً بعورة وبالتالي هتك عرض منطبقاً على المادة ٢٣١ من قانون

العقوبات ومفاجأة المتهم للصبي المجنى عليه ومباغتته له على غير رضاه يكون ركن القوة والاكرام

المحكمة

« حيث ان ما ذكره الطاعن في الوجه الثالث من تقريره ٧ ابريل سنة ١٩٣٥ مضافا الى ما أورده في تقريره الثاني رقم ٨ ابريل سنة ١٩٣٥ يتلخص في أن الأفعال المنسوبة اليه بفرض ثبوتها لا تكون جريمة هتك العرض المنصوص عليها في المادة (٢٣١) من قانون العقوبات . لأن المجنى عليه صبي لا أنثى وأنه يجب لتوافر الركن المادي في جريمة هتك العرض أن يقع فعل مادي مباشر على جسم المجنى عليه وأن يكون هذا الفعل مخالفا للآداب أما مجرد التصاق الجسمين المحجوبين بالملابس حجابا تاما فإنه لا يتوافر معه الركن المادي ويضيف الطاعن الى ما تقدم أن ركن القوة أو التهديد الوارد في المادة ٢٣١ من قانون العقوبات سائلة الذكر غير متوافر كذلك في الأفعال المنسوبة إليه » وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن المحكمة أوردت فيه خاصا بما وقع من الطاعن على المجنى عليه العبارة الآتية وهي « وحيث » « أن الأفعال التي وقعت من المتهم (الطاعن) » « على المجنى عليه والتي ثبت للمحكمة صحتها » « من شهادة هذا الأخير وهي التصاق المتهم » « بجسم المجنى عليه عمدا من الخلف حتى مس عجزه » « بعد اخراج قضيبه من فتحة البنطلون - هي بلا شك » « من الأفعال المكونة لجريمة هتك العرض لأنها » « وقعت من المتهم بقصد قضاء شهوة جنسية وهي بطبيعتها » « أفعال مخلة بالحياء وبلغت درجة الفحش واستطالته » « إلى موضع يعتبر عورة من المجنى عليه وهو » « عجزه »

« وحيث ان محكمة النقض تقر محكمة الجنايات فيما قرره من توفر الركن المادي لجريمة هتك

العرض في الدعوى الحالية استنادا إلى ما أثبتته من الوقائع المتقدم ذكرها اذ لا شك في أن الشارع قصد بالعقاب على هذه الجريمة حماية تلك المناعة الأدبية التي يصون بها الرجل أو المرأة عرضه من أية ملامسة مخلة بالحياء العرضي لافرق في ذلك بين أن تقع هذه الملامسة والاجسام عارية أو محجوبة بالملابس ما دامت هذه الملامسة قد استطالت الى جزء من جسم المجنى عليه يعد عورة - ولا شك أن المساس بعجز المجنى عليه - كما هو الحال في الدعوى الحالية - يعد مساسا بعورة وبالتالي هتك عرض منطبقا على المادة ٢٣١ من قانون العقوبات - أما قول الطاعن انه لم يقع اكرام منه في الدعوى الحالية فينفية ما أثبتته الحكم المطعون فيه بحق من أن مفاجأة الطاعن للمجنى عليه ومباغتته له على غير رضاه بالأفعال المتقدم ذكرها مكون لركن القوة والاكرام المنصوص عنه في تلك المادة وعليه يكون هذا الوجه متعين الرفض .

« وحيث ان ما ورد بعد ذلك في تقرير ٧ ابريل سنة ١٩٣٥ سالف الذكر متعلق كله بالموضوع وبمناقشة الأدلة مما لا شأن لمحكمة النقض به ولا يلتفت اذا إليه .

(طنن محمود كامل بس ضد النيابة رقم ١٣٤٧ سنة ٥ قبلهينة السابقة)

٦٣

٣ يونيه سنة ١٩٣٥

جناية . وجوب إحالتها على قاضي الاحالة . قبل نظرها أمام محكمة الجنايات . عدم جواز رفعها مباشرة لهذه المحكمة - ارتباطها بجناية أخرى . غير مؤثر .

المبدأ القانوني

إن المادة ٩ وما يليها من قانون تشكيل محاكم الجنايات تقضي بأن كل جناية حقيقتها النيابة ينظرها قاضي الاحالة قبل تقديمها لمحكمة الجنايات وجاءت المواد التالية لتلك المادة مبينة طريقة الاحالة والاجراءات التي

تتبع لدى قاضي الاحالة فلا يسوغ للنيابة العمومية إذن رفع دعوى عن الجناية مباشرة إلى محكمة الجنايات لما في ذلك من تخطى قاضي الاحالة مع أن نظر الدعوى أمامه إنما هو مرحلة ذات شأن في المحاكمة الجنائية والاخلال بها يعتبر إخلالاً باجراء جرهري في الدعوى ماساً بالنظام العام .

فاذا قدمت النيابة متهما إلى قاضي الاحالة بتهمة قتل مع سبق الاصرار وإحالة على محكمة الجنايات فليس للنيابة بعد ذلك رفع دعوى السرقة بالا كراه بطريقة مباشرة أمام محكمة الجنايات . وليس لهذه المحكمة أن تقبل محاكمة الطاعن عن هذه التهمة ولو لم يعترض الدفاع عنه على تلك المحاكمة لما في ذلك من الخروج على قاعدة متعلقة بالنظام العام وهي وجوب إحالة الجناية على محكمة الجنايات بقرار من قاضي الاحالة حتى ولو كان بين الجريمتين ارتباط إذ هذه الاجراءات واجبة الاتباع في كل جناية على حدتها .

المحكمة

« حيث أن محصل الوجه الأول من وجهي الطعن هو أن محكمة الجنايات أخطأت في تطبيق القانون وفي اجراءات المحاكمة وفي بيان ذلك يقول الطاعن ان النيابة اتهمته بالقتل مع سبق الاصرار وقدمته لقاضي الاحالة بالمادة ١٩٤ من قانون العقوبات فاحاله القاضي المذكور الى محكمة الجنايات لمعاملته بمقتضى المادة المذكورة وأثناء محاكمته على هذا الأساس طلبت النيابة في مرافعتها اضافة تهمة جديدة هي السرقة بالا كراه عملاً بالمادة ٢٧١ فقرة ثانية عقوبات وقد جاء توجيه هذه التهمة الجديدة في وقت غير مناسب وبغير اجراء تحقيق وقد أجابت المحكمة هذا الطلب وحاكت

الطاعن في الجريمتين وطبقت عليه المادة ١٩٨ فقرة ثانية من قانون العقوبات وبذلك تكون قد سوات مركز الطاعن إذ مع استبعاد جريمة السرقة بالا كراه كان المعين تطبيق المادة ١٩٨ فقرة أولى لا المادة ١٩٤ عقوبات التي قدمت النيابة الطاعن على أساسها ما دامت المحكمة نفسها قد استبعدت ظرف سبق الاصرار لعدم ثبوته لديها .

« وحيث ان الواقع بحسب ما أثبتته الحكم المطعون فيه وبما تدون بمحضر جلسة المحاكمة هو أن النيابة اتهمت الطاعن بتهمة قتل المجنى عليها مع سبق الاصرار وقدمته الى قاضي الاحالة طالبة منه إحالة إلى محكمة الجنايات لمحاكمته بالمادة ١٩٤ من قانون العقوبات وقد قرر قاضي الاحالة بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ إحالة الى محكمة الجنايات لمحاكمته بمقتضى المادة ١٩٤ عقوبات وبعد أن سمعت محكمة الجنايات أقوال الشهود وترافعت النيابة وتكلمت في سبق الاصرار طلبت تطبيق المادة ٢٧١ فقرة ثانية عقوبات أيضا على أساس ان الطاعن ارتكب جناية أخرى هي السرقة بالا كراه ووصفتها بأنه (أى الطاعن) سرق حليا قيمتها حوالى خمسين جنيا (فردة خلخال من الذهب) للمجنى عليها سالف الذكـر بطريق الاكراه الذى وقع عليها والمبين في الجريمة السابقة (أى جريمة القتل) وقد سايرتها محكمة الجنايات في ذلك بدون أن توجه التهمة الجديدة للطاعن وأذنت للدفاع عنه بالمرافعة على هذا الأساس ففعل ورأت المحكمة في النهاية أن الجنايتين المنسوبتين للطاعن ثابتتان مع استبعاد ظرف سبق الاصرار في جريمة القتل وطبقت المادة ١١٨ فقرة ثانية وقضت باعدام الطاعن .

« وحيث انه يستخلص مما ذكر ان محكمة الجنايات ادانت الطاعن في جناية السرقة بالا كراه دون أن يجرى بشأنها تحقيق أمام النيابة وبغير أن ترد في قرار الاتهام وبدون سبق عرضها على قاضي الاحالة ومن غير أن توجه اليه محكمة

الجنايات أى سؤال بشأنها وكان من نتيجة ذلك أن تلك المحكمة وقد استبعدت ظرف سبق الاصرار رأت ان جريمة القتل كانت مقترنة بجريمة السرقة باكره وقضت باعدام الطاعن

« وحيث ان المادة ٩ وما يليها من قانون تشكيل محاكم الجنايات تقضى بأن كل جناية حققتها النيابة ينظرها قاضى الاحالة قبل تقديمها لمحكمة الجنايات وجاءت المواد التالية لتلك المادة مبينة طريقة الاحالة وللجراءات التى تتبع لدى قاضى الاحالة فلا يسوغ للنيابة العمومية اذن رفع الدعوى عن الجناية مباشرة الى محكمة الجنايات لما فى ذلك من تخطى قاضى الاحالة مع ان نظر الدعوى أمامه انما هو مرحلة ذات شأن فى المحاكمة الجنائية والاخلال بها يعتبر اخلالا باجراء جوهرى فى الدعوى ماسا بالنظام العام .

« وحيث انه ما كان للنيابة اذن رفع دعوى السرقة بالاكره بتلك الطريقة المباشرة وكذلك ما كان لمحكمة الجنايات قبول محاكمة الطاعن عن هذه التهمة حتى مع عدم اعتراض الدفاع عنه على تلك المحاكمة لما فى ذلك من الخروج على قاعدة متعلقة بالنظام العام كما ساف القول وهى وجوب احالة الجناية على محكمة الجنايات بقرار من قاضى الاحالة وليس يشفع فى هذه المخالفة لاحكام القانون ما بين الجريمتين من الارتباط لأن هذه الاجراءات واجبة الاتباع فى كل جناية على حدتها

« وحيث انه بما تقدم يتضح ان الحكم المطعون فيه باطل فيما يتعاق بما قضى به فى جريمة السرقة بالاكره لأنه مبني على اجراءات باطله من أساسها

« ومن حيث ان محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة يانا كافيا فى كل من التهمتين فلم يذكر كيفية قتل المجنى عليها وكيف سقطت من النافذة فى الدور الثانى وهل رماها

الطاعن أو رمت نفسها وهل حصلت الوفاة من السقوط أو من طعنة السكين وقد قال الحكم المطعون فيه ان السكين ذات حدين مع ان الثابت ان الذى وجد بالمرحاض هو مطواه وقال أحد الشهود أنه رأى الطاعن يرمى السكين فى الخرابة ولم يوجد بها شئ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه على عكس ما يقوله الطاعن قد افاض فى تبيان وقائع جريمة القتل وهى تؤدى إلى ما وصلت اليه محكمة الجنايات من نتيجة هى قتل الطاعن المجنى عليها عمدا وقد بين هذا الحكم طريقة القتل وقال بصريح العبارة أنه كان بآلة حادة (أى سكين) أصابت المجنى عليها فى رقبته فأحدثت بها الاصابة التى نشأت عنها وفاتها فلم يكن سقوطها من النافذة الا ظرفا ملابسا لجريمة القتل أما باقى ماجاء فى هذا الوجه فخاص بتقدير ادلة الثبوت وهو أمر بتت فيه محكمة الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به ولا محل للالتفات اليه .

« وحيث أنه لما ذكر يتعين قبول الوجه الأول ونقض الحكم المطعون فيه واستبعاد جريمة السرقة باكره واعتبارها كأنها لم توجه للطاعن ومعاملته بمقتضى المادة ١٩٨ فقرة أولى من قانون العقوبات عن واقعة القتل العمد بغير سبق اصرار التى أثبتتها الحكم المطعون فيه ومعاقبته بالأشغال الشاقة المؤبدة بدلا من عقوبة الاعدام المقضى بها عليه .

(طعن توفيق محمد درويش ضد النيابة رقم ١٣٤٨ سنة ق بالمحكمة السابقة)

٦٤

١٠ يونيو سنة ١٩٣٥

١ - تزوير في أوراق رسمية . تغيير بعض أرقام الرسوم على هامش الصورة الشمسية لعقديع . مخالفتها للأرقام الموجودة على الأصل . المؤشر بها من موظف عمومي مختص . اعتباره كذلك .

٢ - شهود النفي - في قضايا الجنايات . اعلانهم . وجوب حصوله قبل جلسة المحاكمة . مع اعلانهم للنيابة .

المبادئ القانونية

١ - يعتبر تزوير أى ورقة رسمية تغيير بعض ارقام الرسوم الموجودة بهامش الصورة الشمسية لعقديع بجعلها مخالفة للأرقام الأصلية الموجودة على الأصل المأخوذ عنه هذه الصورة الشمسية . إذ لا شك ان هذا التأشير صادر من موظف عمومي مختص

٢ - يجب اعلان شهود النفي قبل جلسة المحاكمة كما يجب ان تعلن أسماء هؤلاء الشهود للنيابة (مادة ١٨ وما يليها من قانون تشكيل محكمة الجنايات) فالتقصير في اتباع هذه الاجراءات التي رسمها القانون يجعل محكمة الجنايات في حل من رفض طلب التأجيل الذي يديه المتهم يوم الجلسة لاعلان شهوده

المحكمة

عن مطعن الطاعن الاول

« حيث ان الوجه الاول يتحصل في ان العقد الذي حصل التغيير فيه ليس بورقة رسمية بل هو ورقة عرفية لانه صورة شمسية تعطى لذى الشأن أما الأصل فيبقى محفوظا بالمحكمة للرجوع اليه في أى وقت فالمعتبر ورقة رسمية انما هو الأصل دون الصورة لأن الأصل هو الموقع عليه من الجميع أما الصورة فلا توقيع عليها ومن ثم يكون كل ما يقع فيها من تغيير او تبديل تزويرا في ورقة عرفية

« وحيث ان الواقع في هذه الدعوى بحسب ما جاء في الحكم المطعون فيه هو ان التزوير الذي عوقب من أجله الطاعن هو انه غير في بعض أرقام الرسوم الموجودة بهامش الصورة الشمسية بأن جعلها تخالف الأرقام الأصلية الموجودة على الأصل المأخوذ عنه هذه الصورة الشمسية ولا نزاع في ان هذا التأشير صادر من موظف عمومي مختص وكل تغيير فيه يعد تزويرا في ورقة رسمية .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو ان الطاعن تمسك بشهادة شهود النفي الذين استشهد بهم في التحقيقات وأصر لدى محكمة الموضوع على طلب التأجيل لسماع شهادتهم فلم تجبه الى هذا الطلب فحكمها اذن باطل .

« وحيث انه بالرجوع الى محضر جلسة المحاكمة الرقم ٧ ابريل سنة ١٩٣٥ والى الحكم المطعون فيه يبين ان محامي الطاعن طلب التأجيل لاعلان شهود نفي غير شاهدين أحضرهما فرفضت محكمة الجنايات طلب التأجيل وعللت هذا الرفض بأن الطاعن لم يسلك في اعلان شهود النفي الطريق الذي رسمه القانون وليس في هذا الذي كان من محكمة الموضوع ما يخالف القانون في شيء ما لان اعلان شهود النفي يجب قانونا ان يسبق جلسة المحاكمة وان تعلن أسماء الشهود للنيابة (مادة ١٨ وما يليها من قانون تشكيل محاكم الجنايات) ومؤدى ذلك ان التقصير في اتباع هذه الاجراءات التي رسمها القانون يجعل محكمة الجنايات في حل من رفض طلب التأجيل الذي يديه المتهم يوم الجلسة لاعلان شهوده كما حصل في هذه الدعوى

« وحيث ان محكمة الموضوع من جهة أخرى ذكرت في حكمها المطعون فيه ان هؤلاء الشهود الذين أراد الطاعن التأجيل لاعلانهم هم شهود سماعيون وان الطاعن أحضر شاهدي رؤية سمعتهما

المحكمة وقالت انه لو صحت شهادتهما لا غنت عن سماع هؤلاء الشهود السماعين ومن هذا بين ان محكمة الموضوع رفضت التأجيل لسماع شهود نتي آخرين لأسباب موضوعية لا تدخل تحت رقابة محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث هو ان الدفاع طلب الى محكمة الموضوع تعيين خبير لمعرفة ما اذا كان التصليح والتزوير في الارقام هو بخط الطاعن أو خلافه وذلك لتحديد مركزه غير ان المحكمة لم تجبه الى طلبه ويقول الطاعن بأن هذا الرفض مبطل للحكم .

« وحيث ان محكمة الموضوع عرضت لهذا الطلب في حكمها المطعون فيه ورفضته رفضاً معللاً وعليه يكون وجه الطعن في غير محله .

عن مطعن الطاعنين الثاني والثالث

« وحيث ان مبنى الوجه الأول هو ان محكمة الموضوع قالت في حكمها المطعون فيه ان رافعي النقض شهدا زور المصلحة احمد محمد الشعراني المتهم في قضية الجناية رقم ٣١١٢ سنة ١٩٣٤ وقد اكتفت المحكمة بهذا الاقتضاب والتجهيل ولم تذكر تفصيلات عن حادث التزوير وحادث الاحتيال حتى يمكن معرفة موضوع الدعوى التي أدبت الشهادة من أجلها ويقول الطاعنان ان هذا القصور في بيان موضوع الدعوى التي هي محل الشهادة امر من شأنه ان يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث ان محكمة الموضوع أفاضت في حكمها المطعون فيه في تبيان الوقائع المتعلقة بكذب شهادة الطاعنين وجاء ما أورده هذا الصدد واضحاً جلياً مؤدياً الى ما وصلت اليه من نتيجة وفي هذا ما يكفي لسلامة حكمها اذ ليس يطلب منها فوق ذلك ان تعرض لوقائع الجناية نفسها وتذكر منها ما لم تكن بحاجة اليه للفصل فيما هو معروض

عليها للحكم فيه واذن يكون هذا الوجه في غير محله . « وحيث ان مبنى الوجه الثاني هو ان واقعة الشهادة على فرض كذبها لا يعاقب عليها القانون لأنها غير منصبة على صميم النزاع .

« وحيث ان ما يزعمه الطاعنان غير صحيح إذ الثابت من وقائع الحكم المطعون فيه - وهو الصادر في تهمة شهادة الزور التي اسندت للطاعنين - ان الطاعنين كانا يرميان في شهادتهما الى اثبات ان الطاعن الأول المتهم بالجناية لم يكن موجوداً بسراري المحكمة المختلطة في ذلك اليوم الذي دفعت فيه المجني عليها رسوم عقد البيع الصادر اليها وذلك بسبب ما اتت به من مرض أقعده عن العمل فلازم من أجله الفراش ولا شك ان هذه الشهادة متعارضة كل التعارض مع ما قرره المجني عليها من ان الطاعن سالف الذكر كان معها في المحكمة المختلطة وارتكب معها ما هو مسند اليه من نصب واختلاس واذن تكون الشهادة منصبة على واقعة ذات تأثير جوهري في مصير الدعوى وكانت محور الخلاف بين الطاعن والمجني عليها .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث هو ان المطلع على محضر جلسة المحاكمة يجد أن النيابة العمومية بعد أن انتهت من مرافعتها طلبت معاقبة رافعي الطعن على التهمة الخاصة بهما فعند ذلك أمرت المحكمة بادخالهما قفص الاتهام وذلك قبل أن تسمع مرافعة الدفاع في الدعوى الأصلية ويقول الطاعنان ان هذا الاجراء باطل وسابق لأوانه ولا يصححه كون المحكمة سألتها عن تهمتهما فيما بعد إذ هذا الاجراء من شأنه أن يسد عليهما طريق العدول عن شهادتهما الى ما قبل انتهاء المرافعة في الدعوى الأصلية .

« وحيث ان الواقع هو ان النيابة بعد أن ترافعت في دعوى الجناية الموجهة الى الطاعن الأول وفقدت ما شهد به الطاعنان طلبت محاكمتها بتهمة شهادة

الاتفاق عليها ومثل هذا الاعتقاد المعاقب عليه لا يمكن ان يكون مصدر الضرر للمقترض ولا لغيره من المقترضين لانه وصف معنوي ملازم للمقترض ولا علاقة له بالبتة بالضرر الذي اصاب المقترض من عملية الاقتراض المادية

المحكمة

« من حيث ان حصل الطعن أن الربا الفاحش الجنائي هو الذي يقع مخالفا لقواعد قانون العقوبات وهذا القانون يشترط للعقاب على جريمة الربا الفاحش أن يوجد قرض بفائدة وان تشترط فائدة تزيد على المقرر قانونا وان يكون هناك عادة وليس المقصود من العادة تكرار عمل واحد يرتكبه الشخص ويألفه وانما هي سبيل لاتمام الجريمة ولم تقرر العقوبة على هذه العادة وانما على مخالفة المراتب لقانون العقوبات ولم يخطر في ذهن الشارع ان يعاقب على العادة دون الجريمة نفسها ولو ان القانون اراد العقاب على الاعتقاد دون الجريمة في ذاتها لوجب أن يعاقب كل معتاد على فعل قبيح ووجب أن يستوى المقرض بربا فاحش والمقترض بربا قانوني وفضلا عن ذلك فإن المدعية قد وقعت عليها الجريمة تامة لأنها اقترضت من المتهم جملة قروض ولا يمنعها من الدخول مدعية بحق مدني ان تكون النيابة أخطأت في وصف التهمة فلم تذكر فيها الاقتراضا واحدا وقع من المتهم للمدعية

« ومن حيث انه يشترط لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ان يكون الضرر المشكوك منه ناشئا مباشرة عن جنائية أو جنحة أو جريمة في ذاته فلا يجوز أن يكون أساسا لدعوى مدنية أمام المحاكم الجنائية .

« ومن حيث ان ما تشكو منه الطاعنة هو ان

الزور فأمرت المحكمة بادخالهما قصص الاتهام وبعد أن أبدى الدفاع عن الطاعن الأول مرافقته وطلب براءته سألت المحكمة كلا من الطاعنين عن تهمته فأصر على شهادتهما وعندئذ ترفع عنهما محامي الطاعن الأول وطلب براءتهما من تهمة شهادة الزور ووضح مما ذكر ان ليس فيما تم من الاجراءات في محاكمة الطاعنين شيء مخالف للقانون ولم يكن هناك ما يحول دون عدول الطاعنين عن شهادتهما بل لقد كان في وسعهما ذلك اذا ارادا وخشيا عاقبة الاصرار على ما أديا من رواية كاذبة .

(طن احمد محمد الشراي وآخرين ضد النيابة رقم ١٣٦٧-سنة هـ ق بالهيئة السابقة عدا حضرة صاحب العزة محمود سامي بك بدلا من صاحب العزة محمد فهمي حسين بك)

٦٥

١٠ يونيو سنة ١٩٢٥

دعوى مدنية - بتعويض - ناشئ عن جريمة اعتياد على الاقتراض بربا فاحش . اشتراط أن يكون الضرر المشكوك منه ناشئ عن جريمة . الاعتياد هو الجريمة لا عملية الاقتراض بذاتها - لاعلاقة له بالضرر الذي يصيب المقترض - عدم قبولها .

المبدأ القانوني

يشترط لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ان يكون الضرر المشكوك منه ناشئا مباشرة عن جنائية أو جنحة أو مخالفة فاذا كان مصدر الضرر فعلا لا يعده القانون جريمة في ذاته فلا يجوز ان يكون أساسا لدعوى مدنية امام المحاكم الجنائية

فليس لأحد ان يدعى بحق مدني على شخص تقاضي منه فائدة تزيد عن الحد الأقصى الجائز الاتفاق عليه قانونا فليس في هذا الاقتراض وحده جريمة وانما الجريمة هي في الاعتياد على الاقتراض بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن

على ما ثبت لها من أقوال الشهود والكشوف الطبية بحيث لو صرف النظر عن هذا الجانب من الحكم الذي يشتمل على هذه التحريات لما كان لذلك أى أثر فى سلامته وتأدية أسبابه الباقية إلى عين النتيجة التى خلصت إليها المحكمة . فلا محل لطلب بطلان الحكم بدعوى اعتماده على محاضر التحريات السرية من غير إعلان معاون البوليس الذى حررها .

٢ - إذا كان القانون أوجب إعلان أسماء الشهود للتمهم قبل الجلسة بثلاثة أيام (مادنى ١٩ و ٢٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) فإنه لم يرتب على إغفال هذا الإعلان أى بطلان وكل ما فى الأمر فى مثل هذه الصورة هو أن تمكن المحكمة صاحب الشأن من إحاض شهادة هؤلاء الشهود الذين يسمعون بغير إعلان سابق - بشرط أن يصير صاحب الشأن على طلب سماع من يدحضون شهادتهم . أما إذا ترفع فى الدعوى بعد أن أدى هؤلاء الشهود شهادتهم بغير أن يعرض لآى طلب خاص بتحضير أدلة تنقض ما شهد به هؤلاء الشهود فإن ذلك يدل على أنه لم ير فى أقوالهم مقتضيا لذلك .

المحكم

« حيث ان مبنى الوجه الأول هو أن محكمة الموضوع اعتمدت فى حكمها على شهادة شهود قرروا أن البوليس عذبهم فى التحقيق لتأدية الشهادة ويقول الطاعن أن هذا التعذيب مبطل للشهادة وبالتالي للحكم الذى بنى عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه عرض فى أسبابه لهذا الادعاء بالتعذيب المدعى وقوعه على الشهود فلم يقتنع قط بصحته ، وفضلا عن ذلك ، فقد أثبت

التمهم تقاضى منها فائدة تزيد على الحد الأقصى الجائز الاتفاق عليه قانونا وليس فى هذا الأقراض وحده جريمة وإنما الجريمة فى الاعتقاد على الأقراض بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها وهذا الاعتقاد المعاقب عليه لا يمكن أن يكون مصدر الضرر للدعية ولا غيرها من المقترضين لأنه وصف معنوى ملازم للمقرض ولا علاقة له البتة بالضرر الذى أصاب المدعية من عملية الأقراض المادية فليس لها إذن أن تدخل مدعية بحق مدنى لتطالب بتعويض ضرر لم ينشأ عن جريمة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبولها مدعية بحق مدنى قد أصاب الحقيقة ويتعين رفض الطعن ومصادرة الكفالة .

(طعن نظله عبد المال مدعية بحق مدنى ضد النيابة وآخر رقم ١٣٥٤ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة)

٦٦

١٧ يونيه سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم - عدم اعتماده على تحريات البوليس . بل على أدلة من شهود وكشوف طبية الخ إيرادها من باب الافاضة لا بطلان
- ٢ - شهود فى جناية - عدم اعلانهم قبل الجلسة بثلاثة أيام . لا بطلان . التمكن من دحض شهادتهم . من حق التهم

المبادئ القانونية

(١) اذا كانت المحكمة لم تتخذ من التحريات السرية التى اجراها معاون البوليس دليلا على ثبوت التهمة قبل التهم بل كان المفهوم من سياق الحكم انها اوردتها من باب الافاضة فى الأسباب ليس الا . وكان القصد من ذكرها مجرد تبيان ظروف ضبط التهم والاثبات على ما كان من اجراءات البوليس فى هذا السبيل ولم يكن للإشارة الى هذه التحريات اثرها فى تكوين عقيدة المحكمة فى الادانة بل كان اعتمادها

الحكم ان الادلاء بالشهادة كان قبل الوقت المدعى بحصول التعذيب فيه واستخلصت المحكمة من هذا ان سوء معاملة البوليس للشهود لم يكن له - بفرض صحته - تأثير فيما سبقه من أداء الشهادة وواضح مما ذكر ان محكمة الموضوع لم تعول على اقوال الشهود الا بعد أن اقتنعت بأنهم قرروها طوعا واختيارا لا تحت تأثير سوء المعاملة كما يزعم الطاعن وكل ذلك تقدير موضوعي لا محل لطرحه على محكمة النقض .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني هو ان الحكم المطعون فيه باطل لاعتماده على محاضر تحريات سرية اجراها معاون البوليس ويقول الطاعن انه كان من الواجب على المحكمة حين رأت محلا للأخذ بهذه التحريات استدعاء معاون البوليس لسماع شهادته وتمكين الدفاع عن الطاعن من مناقشته امامها فيما دونه في تحرياته السرية لأن هذه التحريات مطعون فيها من الطاعن بعدم مطابقتها للواقع ففي تعويل المحكمة عليها اخلال بحق الدفاع .

« وحيث انه يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه ان محكمة الجنايات لم تتخذ من هذه التحريات دليلا على ثبوت التهمة قبل الطاعن بل هي أوردتها من باب الافاضة في الاسباب ليس إلا وكان القصد من ذكرها كما يشعر به سياق تحرير الحكم تبيان ظروف ضبط الطاعن والأتان على ما كان من إجراءات البوليس في هذا السبيل فلم يكن اذن للاشارة الى هذه التحريات أثر مافي تكوين عقيدة المحكمة في الادانة بل كان اعتماد المحكمة في ادانة الطاعن على ما ثبت لها من أقوال الشهود والكشوف الطيبة ولو صرف النظر عن هذا الجانب من الحكم الذي يشتمل على هذه التحريات لما كان لذلك أى تأثير في سلامته وتأديته أسبابه الباقية الى عين النتيجة التي خلصت اليها المحكمة

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث هو بطلان الحكم المطعون فيه لاعتماده على وقائع غير ثابتة وفي

يان ذلك يقول الطاعن ان محكمة الجنايات اعتمدت في حكمها الصادر بالادانة على شهادة ضابط البوليس بمقابلته أخت الطاعن في منزل والدها في حين انها لا تسكن في هذا المنزل أصلا وكذلك الحال في اشارة المحكمة إلى شهادة زوجة القتل وولده وابنته فقد بنت الادانة على شهادة منسوبة اليهم تتناقض مع ما قرروه لدى المحكمة .

« وحيث ان هذا الوجه موضوعي لتعلقه بتقدير محكمة الموضوع لأقوال الشهود وأخذها بما تظمن اليه منها ولا ريب في أن ما تراه في ذلك هو القول الفصل الذي لا محل لمناقشته لدى محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع هو أن محكمة الموضوع أخلت بحق الدفاع فيما يأتي - أولا - عدم اجابة الدفاع الى ما طلبه من الكشف على الطاعن لاثبات أن سنه لا تزيد على سبع عشرة سنة وأنه أبله ضعيف الادراك وأن الدم الذي وجد في سرواله هو من مرض اليلهارسيا المصاب به وان ما وجد يده من جروح يمكن أن يحدث من خيزرانة مشقوقة ضربه بها والده فحاول اجتذابها يده - ثانيا - عدم الرد على ما طلبه الدفاع من انتقال المحكمة إلى مكان وقوع الحادثة على كبرى ليب لمعاينته ومشاهدة حركة المرور المستمرة عليه من جميع الجهات في وقت مماثل لوقت الحادثة مما يستحيل معه امكان ارتكاب الجريمة دون أن يراها الكثيرون من عدة بلاد - ثالثا - طلبت النيابة في جلسة المرافعة سماع شاهدين هما ولد القتل وابنته فعارض الدفاع في ذلك لعدم اعلان الطاعن باسمي هذين الشاهدين وملخص أقوالهما فقررت المحكمة سماعهما كما اعتمدت على شهادتهما في ادانة الطاعن .

« وحيث انه عن الشرط الاول فان مسألة السن لم تكن محل نزاع أمام محكمة الموضوع حتى تعرض

للبت في أمرها بل الثابت أن تقدير سن الطاعن بعشرين سنة كان أمرا ملبسياه في المحاكم وقد أثبت الحكم فوق ذلك نقلا عن الطبيب الذي أجرى الكشف على الطاعن أن عمره يتراوح بين ٢٠ و ٢٥ سنة اما ماعدا مسألة السن من الطلبات الأخرى الواردة بالشرط الأول من وجه الطعن فقد عرض لها جميعا الحكم المطعون فيه وقضى بأن لا محل لاجابة الطاعن الى ما طلبه من الكشف عليه بناء على أسباب موضوعية كافية لتبرير وجهة نظر المحكمة .

وعن الشرط الثاني فقد كان المقصود من المعاينة هو أن تقتنع محكمة الموضوع باستحالة حصول الحادثة على كبرى ليب دون أن يراها أحد لعدم انقطاع المرور في الوقت المائل لوقت الحادثة ولكن اقتناع المحكمة بوقوع الحادثة فعلا في ذلك المكان من وجود آثار دم القتل بها فيه الرد الضمني الكافي على أنها لم تر ضرورة للاتقال وعلى أن الجريمة لم يكن من المستحيل وقوعها في ذلك المكان .

وأما عن الشرط الثالث فان الواقع هو ان النيابة طلبت سماع شاهدين هما ابن القتل وابنته فاعترض الدفاع على هذا الطلب بمقولة انه فوجيء به وانه اجراء مخل بحقوقه وهذا يستدعي من جانبه احضار شهود نفي فقررت المحكمة بسماع الشاهدين وسمعتهم فملا وليس لهذا تأثير ما في سلامة الاجراءات لأنه اذا كان القانون أوجب اعلان أسماء الشهود للمتهم قبل الجلسة بثلاثة أيام (مادي ١٩ و ٢٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) فانه لم يرتب على اغفال هذا الاعلان أي بطلان وكل ما في الأمر في مثل هذه الصورة هو أن تمكن المحكمة صاحب الشأن من ادحاض شهادة هؤلاء الشهود الذين يسمعون بغير اعلان سابق وهذا هو ما عرض له الدفاع في هذه الدعوى وأراد

الاحتفاظ به أثناء اعتراضه على سماع الشاهدين بما أبداه من أن سماعهما قد يستوجب اعلان شهود نفي ثم هو ترفع في الدعوى بعد أن أدى الشهود شهادتهم بغير أن يعرض لأي طلب خاص بتحضير أدلة تنقض ما شهد به الشاهدان وفي هذا ما يدل على أنه لم ير في أقوالهما مقتضيا لذلك .

« وحيث ان محصل الوجه الخامس هو ان بالحكم المطعون فيه قصورا في بيان ركن سبق الاصرار فقد قضت محكمة الموضوع على الطاعن بتهمة القتل العمد مع سبق الاصرار ولم تبين في أسباب حكمها الوقائع التي تثبت أمامها لتكوين هذا الركن من أركان الجناية .

« وحيث انه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه قال بصدد سبق الاصرار ما يأتي . - « وبما أن سبق الاصرار والترصد متوافران أيضا من وجود الباعث على ارتكاب الجريمة ومن الظروف والوقت الذي ارتكبت فيه على المجنى عليه وهو مار ليلا إلى بلدة بوش لبيع بطيخ بما يشعر بأن المتهم تربص له في طريقه وكان يعلم بسبب الجوار بما اعتاد عليه من الذهاب إلى السوق مبكرا ثم فاجأه بالاعتداء عليه ذلك الاعتداء الشنيع الذي أودى بحياته ولما ثبت من ان المتهم سبق أن توعد المجنى عليه بالقتل قبل الحادثة بأيام، وفي هذا الذي ذكره الحكم ما يدل على ان محكمة الموضوع خلافا لما يزعّمه الطاعن ذكرت الوقائع التي استمدت منها بحق ظرف سبق الاصرار . « وحيث ان مبنى الوجه السادس هو ان بالحكم المطعون فيه بطلانا ناشئا من تغيير وصف التهمة فقد بنيت الدعوى على أساس أن الطاعن مشترك مع مجولين في اقتراف الجريمة ولكن الحكم انتهى الى ان الطاعن هو وحده الذي اقترف جناية القتل باحداثه ستة عشر جرحا بالقتيل وهو (٤)

المحكمة

« من حيث ان الطاعة الثانية لم تردف طعنها بتقديم الاسباب فهو اذن غير مقبول شكلا عملا بالمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات ، أما طعن الطاعة الاولى فقد حاز شكله القانوني .

« وحيث ان مبنى الوجه الاول هو أن التهمة التي اثبتها الحكم المطعون فيه لا عقاب عليها قانونا اذ الطاعة عدلت بارادتها عن اتمام جريمتها وهي قتل المجنى عليها فأطفأت الورقة بنفسها بعد أن كانت قد اشعلت النار فيها وقد كانت تستطيع أن تواصل التنفيذ الى غايته ولا عبرة بما ذكره الحكم من أن المجنى عليها استيقظت مباشرة عقب سكب السبرتو لأن ذلك لم يكن لجعل مواصلة التنفيذ مستحيلة .

« وحيث ان واقعة هذه المادة تحصل كما ثبت بالحكم المطعون فيه ان الطاعتين عزمنا على قتل المجنى عليها وهي نائمة فوضعتا كمية من مادة السبرتو على فراشها ثم اشعلنا ورقة بقصد القائها على الفراش لاشعال النار فيه واستيقظت المجنى عليها على أثر ذلك فما كان من الطاعتين الا أن اطفأتا النار وهربتا .

« وحيث ان تقدير العوامل التي تؤدي الى وقف العمل أو خيبة أثره لأسباب خارجة عن ارادة الجاني هو امر متعلق بالوقائع يفصل فيه قاضي الموضوع بغير رقابة عليه من جانب محكمة النقض فمحكمة الموضوع في هذه الدعوى إذ قررت أن عدول الطاعة لم يكن اراديا بل كان لسبب خارج عن ارادتها مستندة في ذلك الى أن هذا العدول كان على أثر استيقاظ المجنى عليها الحاصل مباشرة عقب سكب الكحول وخشية الطاعة القبض عليها متبسة بالجريمة تكون بذلك قد فصلت في مسألة موضوعية معلة وجهة نظرها تعليلا مقبولا لا معقب عليها فيه .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو أن محكمة الموضوع اخلت بحقوق الدفاع إخلالا موجبا

أقوى من الطاعن ويستحيل عقلا أن يقاوم الطاعن القتل فهو ولدابله لا يتجاوز عمره سبع عشرة سنة .
« وحيث ان ما يقوله الطاعن من جهة تغير محكمة الموضوع لوصف التهمة غير صحيح فقد رفعت الدعوى العمومية على الطاعن باعتباره فاعلا أصليا وحكم عليه بهذا الاعتبار وكل ما في الأمر ان الحكم المطعون فيه لم يعرض لما اذا كان الطاعن قد ارتكب الجريمة وحده أو مع غيره وهو أمر لم يكن هناك ما يقتضي البحث فيه كما لم يكن للسكوت عنه تأثير ما فيما هو مسند للطاعن أما باقي ما اشتمل عليه وجه الطعن فبعضه موضوعي لاشأن لمحكمة النقض به وبعضه سبق الكلام عليه في الوجه الرابع .

(طعن سيد احمد فرج حميد ضد النيابة وأخرى بصفتها رقم ١٠٩١ سنة ١٩٣٥ ق بالهيئة السابقة)

٦٧

١٧ يونيه سنة ١٩٣٥

شروع في قتل - وقف العمل أو خيبته - أسباب خارجة عن ارادة الجاني - تحليل العدول من قبل الجاني .
مسألة موضوعية

المبدأ القانوني

في جريمة الشروع يعتبر تقدير العوامل التي تؤدي الى وقف العمل أو خيبة أثره لأسباب خارجة عن ارادة الجاني امرا متعلقا بالوقائع يفصل فيه قاضي الموضوع بغير رقابة عليه من جانب محكمة النقض .

فاذا قررت المحكمة في حكمها ان عدول المتهم لم يكن اراديا بل كان لسبب خارج عن ارادتها مستندة في ذلك الى ما استنتجته من وقائع الدعوى وظروفها فانها تكون قد فصلت في مسألة موضوعية معلة وجهة نظرها تعليلا مقبولا لا معقب عليها فيه

لنقض حكمها وفي تفصيل ذلك تقول الطاعنة أن تلك المحكمة صورت كيفية وقوع الجريمة على وجه يغير ماجاء في وصف التهمة الذي قدمت النيابة بموجه الطاعنة وزميلتها لقاضي الاحالة إذ بينما يقرر الوصف الأول أن المتهمين كليهما وضعنا كية من السبرتو فوق فراش المجنى عليها واشعلنا قطعة من الورق بقصد اىصال النار ثم خافتا افتضاح أمرهما عند ما رأتا المجنى عليها تتحرك فظنتها قد استيقظت إذا بالوصف الذي جنحت اليه المحكمة يقرر على وجه التحديد أن الطاعنة الثانية هي التي احضرت السبرتو وألقته على الفراش وأن الطاعنة الأولى هي التي اشعلته وبينما يقول الوصف الأول أن المتهمين رأتا المجنى عليها تتحرك فظنتها قد استيقظت تقول المحكمة انها تحركت فعلا وبدأت تستيقظ وكذلك بينما يقرر الوصف الأول أن الطاعنتين خافتا افتضاح أمرهما فاضطرتا الى اطفاء النار يقرر الوصف الثاني أن الأولى خشيت أن تهم سيدتها بالقبض عليها وتعقب الطاعنة على ذلك كله أن لهذه الوقائع اهميتها في تبين سبب خيبة الجريمة وهل كان اراديا أو خارجيا لأسباب لا دخل للطاعنة فيها .

« وحيث ان محكمة الموضوع لم تضيف الى التهمة المسندة الى الطاعنتين وقائع جديدة بل لقد جرت المحاكمة في الدعوى وقضى فيها على أساس التهمة الأصلية والوقائع التي تناولها التحقيق والمرافعة وكل ما في الأمر ان محكمة الموضوع اوضحت ما كان من كل من الطاعنتين من عمل في الجريمة بحسب ما استبانت من التحقيقات التي تمت في القضية والتي اجرتها بنفسها دون أن تجيء بشيء جديد يسوء مركز الطاعنتين أو بواقعة لأصل لها في التحقيقات اما ما اضافته المحكمة الى الوصف من جهة اطفاء الطاعنتين النار خشية القبض عليهما فليس بواقعة مبتكرة بل هو مجرد

استنتاج استمدته محكمة الموضوع من الوقائع المعروضة عليها وهذا الأمر من حقها المطلق ولا رقابة عليها فيه .

(طعن خضره على عبد الرحيم وأخرى ضد النيابة رقم ٨٨٨ سنة هـ ق بالمحنة السابقة)

٦٨

٢٤ يونيو سنة ١٩٣٥

تزوير . استعمال . في ورقة غير مزورة . حاله . لاعتقاب عليه

المبدأ القانوني

ان الاستعمال المعاقب عليه قانوناً هو استعمال ورقة تكون في ذاتها مزورة تزويراً يعاقب عليه القانون .

فاذا كانت الفواتير عبارة عن كشوف يحررها المتهم بنفسه عن نقود يدعى كذباً أنه صرفها في التخليص على بضائع وهمية فتغيير الحقيقة في هذه الكشوف لاعتقاب عليه قانوناً لانها من صنع المتهم ولا تصلح لأن تكون أساساً للمطالبة بحق ما دامت بطبيعتها عرضة للمراجعة والتمحيص

المحكمة

« من حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن مبناه ان واقعي التزوير والاستعمال المبيتين بالحكم المذكور لاعتقاب عليهما .

« ومن حيث ان الذي اثبته الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه ان الطاعن كان مستخدماً في شركة دو كاسترو ويكلف بالتخليص على البضائع وقد كان يكتب فواتير « بونات » بين فيها البضائع التي كان يخلص عليها وقيمة ما صرفه في هذا الشأن ثم يقدمها لرئيسه فيعتمدها وبهذا الاعتماد كان يصرف المبالغ المدونة بها من خزينة الشركة وأنه ثبت أن البيانات التي

قانونا هو استعمال ورقة تكون في ذاتها مزورة تزويرا يعاقب عليه القانون وما دام أن الفواتير المذكورة لا تزوير فيها فاستعمالها بواسطة تقديمها لاعتمادها غير معاقب عليه قانونا .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون وجه الطعن المذكور مقبولا ويتعين نقض الحكم فيما قضى به في تهمة التزوير والاستعمال وبراءة الطاعن من هاتين التهمتين .

(طعن فرانس برقي ضد النيابة رقم ١٥٨٧ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة)

كان يدونها الطاعن في هذه الفواتير كلها وهمية لا حقيقة لها مما اثبتته الحكم .

« ومن حيث انه يتضح ان هذه الفواتير . « البونات » ليست إلا كشوفا يحررها الطاعن بنفسه عن نقود يدعى كذبا أنه صرفها في التخليص على بضائع وهمية .

« ومن حيث ان تغيير الحقيقة في هذه الكشوف لا يعاقب عليه قانونا لأنها من صنع الطاعن ولا تصلح لأن تكون أساسا للطالبة بحق ما دامت بطبيعتها عرضة للراجعة والتمحيص « ومن حيث ان الاستعمال المعاقب عليه

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

المحكمة

« حيث انه بموجب الورقة المؤرخة ١٥ أبريل سنة ١٩٢٦ والثابتة التاريخ في ٥ يولييه سنة ١٩٢٦ تعهد المستأنف عليه بأن يحرر عقدا يبيع فدانين مينة حدودهما بها إلى أخويه القاصرين عبد الفتاح وعبد التواب وذلك بعد وفاة والدهم وقالت المستأنفة ان السبب في صدور هذا التعهد ان المورث باع للمستأنف عليه أطيانا ليحوز النصاب حتى يعين شيخا لبلدته وقد اشترط عليه ان يكتب على نفسه هذا الاقرار حتى لا يغبن القاصران وقد رفعت المستأنفة هذه الدعوى تطلب الحكم بصحة هذا التعاقد أو الزام المستأنف عليه بأن يدفع مبلغ ٤٠٠ جنيه

« وحيث ان المستأنف عليه قال انه بعد ان صدر منه هذا الاقرار باع المورث لولديه القاصرين المشمولين بوصاية المستأنفة الآن ١٢ سهما و ٣ قراريط و ٤ افدنة بموجب عقد توقع عليه في ٥ يولييه سنة ١٩٢٦ وتسجل في ١٨ يولييه سنة ١٩٢٩ ولأن ما باعه

٦٩

١٩ مارس سنة ١٩٣٥

طعن بالتزوير . التقرير به بقلم الكتاب . جوازه في أي وقت كانت عليها الدعوى . وقبل صدور الحكم فيها .

المبدأ القانوني

إن القانون رسم بالمادة (٢٧٣) مرافعات طريق الطعن بالتزوير على الأوراق فنص على انه يجوز للخصم الذي يدعى بتزوير ورقة ان يبدى دعواه بتزوير تلك الأوراق بتقرير يحرر بقلم كتاب المحكمة وذلك في أي وقت كانت عليها الدعوى أي سواء كانت الدعوى منظورة أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف أو حصلت فيها المرافعة او لم تحصل أو حجزت للحكم إذ ان القانون أباح لدعى التزوير أن يقرر بقلم الكتاب بطعنه بتزوير الورقة طالما ان الحكم لم يصدر في الخصومة المقدمة فيها الورقة .

يوم ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ وتأجل الحكم ليوم ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ فاذا فرض ان المستأنفة لم تبين ان الورقة مزورة الا بعد حجز القضية للحكم فكان في وسعها ان تقر بقلم الكتاب في خلال هذه المدة بطعنها بتزويرها اما وهي لم تفعل فطعنها بمذكرتها بأنها مزورة وطلبها الاحالة الى التحقيق لاثبات تزويرها وطلبها فتح باب المرافعة للطعن فيها ان رأت المحكمة ضرورة لذلك كل هذا لا يقوم مقام التقرير بقلم الكتاب بالطعن بالتزوير وهو الطريق الوحيد الذي عينه القانون ولذلك طالما ان هذا التقرير لم يحصل فالادعاء بتزوير الورقة بهذا الشكل لا قيمة له قانونا ومن ثم لا تعد المحكمة بمثل هذه الأقوال وتعطى لورقة ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٦ الصادرة من الولى علي ولديه القاصرين كل قوتها القانونية إذ هي حجة على ورثته خصوصا وان المحكمة لم تبين من حالتها ما يدعو الى الشك في صحتها

« وحيث ان محكمة أول درجة قالت بحق ان للولى الشرعى ان يتصرف فى مال المشمولين بولايته من غير رجوع للمجلس الحسى وبما ان الورقة المؤرخة ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٦ تضمنت تنازل الولى عن الفدانين المحرر عنهما ورقة ٥ ابريل سنة ١٩٢٦ فيكون هذا التصرف لا غبار عليه من الوجهة القانونية ولذلك يتعين رفض هذا الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف مع الزام المستأنفة بصفتها بالمصاريف

(استئناف الست نعيمه محمد ومنتدب عنها الاستاذ مهدى الديوانى ضد عبد الحميد سعودى وحضر عنه الاستاذ محروس مرجان رقم ١٠٧٧ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات احمد نظيف بك وعلى حيدر حجازى بك واحد مختار بك مستشارين)

المورث لولديه القاصرين اكثر مما سبق ان باعه له فقد تنازل المورث بصفته وليا شرعيا على ولديه المذكورين عن الاقرار المؤرخ ٥ ابريل سنة ١٩٢٦ السابق الذكر وذلك بموجب ورقة موقع عليها بختمه مؤرخة فى ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٦ وبما ان الولى يملك التصرف فى مال القاصر فتنازل الوالد صحيح

« وحيث ان محكمة أول درجة قد استندت على الورقة المؤرخة ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٦ الصادرة من الولى وقضت برفض دعوى المستأنفة « وحيث ان المستأنفة طعنت فى مذكرتها المقدمة لهذه المحكمة على الورقة المؤرخة ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٦ على أنها مزورة وان المورث لم يوقع عليها بختمه وطلبت ان يقضى لها بطلباتها المبينة بصحيفة الاستئناف واحتياطيا إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات تزوير الورقة المذكورة ومن باب الاحتياط الكلى فتح باب المرافعة للطعن فيها بالتزوير إذا رأت المحكمة ضرورة لذلك .

« وحيث ان القانون رسم بالمادة ٢٧٣ مرافعات طريق الطعن بالتزوير على الأوراق فقص على انه يجوز للخصم الذى يدعى بتزوير ورقة ان يبدى دعواه بتزوير تلك الأوراق بتقرير محرر بقلم كتاب المحكمة وذلك فى أى وقت كانت عليها الدعوى أى سواء كانت الدعوى منظورة امام محكمة أول درجة أو امام الاستئناف أو حصلت فيها المرافعة أو لم تحصل أو حجزت للحكم أى ان القانون أباح لمدعى التزوير ان يقرر بقلم الكتاب بطعنه بتزوير الورقة طالما ان الحكم لم يصدر فى الخصومة المقدمة فيها الورقة

« وحيث ان المرافعة حصلت فى هذه الدعوى

٧٠

٢٤ مارس سنة ١٩٣٥

- ١ - مباني . ازاله . مباني بأرض الغير . قيمتها حازر بحسن نية معتقداً أنه مالك . حقه في أخذ الثمن
- ٢ - ملكية . حكم برفضها . حازر . ليس من الضروري النص في الحكم على حصول الغش .

المبادئ القانونية

١ - إن الحازر الذي يحق له أن يطلب مقابل ما أقامه من المباني على أرض الغير تطبيقاً للحكم الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) مدني هو الذي يكون واضحاً يده بحسن نية معتقداً أنها ملكه بناء على أسباب صحيحة إذ بغير هذه الفقرة لا تتوفر حسن نية الحيازة ويجب ان يكون من السبب الصحيح الذي يصح ان يترتب عليه اعتقاد الملكية سنداً ناقلاً للملكية غير ظاهر عيه وبغير هذا السند لا تتوفر هذا الاعتقاد لأن الحيازة بغيره يكون أساساً الغصب أو مجرد الارتفاع والغاصب والمتفع لا يصح ان يعتبر حازراً باعتقاد الملكية والمتفع لا يملك مهما طال مدة وضع يده

٢ - ليس من اللازم أن ينص الحكم الصادر في الملكية صراحة على حصول الغش بل يكفي أن يتبين منه أن وضع اليد لم يكن بناء على سبب صحيح بل كان بطريق الغصب

الممكنة

« حيث ان موضوع هذه الدعوى يتحصل في أن المستأنف وضع يده على قطعة أرض من أراضي محاجر الحكومة بجهة المعصرة وأقام عليها بناء لسكناء فرفعت مصلحة المناجم والمحاجر هذه الدعوى ضده طالبة إخلاء الأرض وإزالة ما عليها

من المباني وتسليمها الى المصلحة خالية من كل شيء بمصاريف من طرف المستأنف وذلك في ظرف أسبوعين من تاريخ اعلانه بالحكم وان لم يفعل تقوم المصلحة بالازالة بمصاريف من طرفها ترجع بها عليه مع حفظ حقها في مطالبة بالريع بدعوى أخرى وتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٥ قضت المحكمة الابتدائية بإخلاء الأرض وإزالة ما عليها من المباني وإخلافها وتسليمها للمصلحة خالية من كل شيء في ظرف شهر من تاريخ اعلانه المستأنف بالحكم وان لم يفعل تتولى المصلحة الإزالة بمصاريف ترجع بها عليه فاستأنف المستأنف الحكم المذكور وبني استئنافه على منازعة المصلحة في الملكية مدعياً أنه مالك للأرض المرفوعة بشأنها الدعوى وفي ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإيقاف الفصل في الدعوى حتى يفصل نهائياً في ملكية الأرض المتنازع عليها وأبقت الفصل في المصاريف وبناء على هذا الحكم رفعت المصلحة دعوى الملكية ضد المستأنف أمام محكمة مأمورية حلوان طالبة تثبيت ملكيتها لقطعة الأرض المتنازع عليها وكان دفاع المستأنف في تلك الدعوى منحصر في أنه تملك الأرض بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية واثباتاً لهذا الأمر أحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق ولما ظهر لها من نتيجة عجز المستأنف عن اثبات ما ادعاه حكمت بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ بتثبيت ملكية المصلحة للأرض المتنازع عليها والزم المستأنف بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وقد أعلن الحكم المذكور الى المستأنف في ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٣ ولم يستأنفه وأصبح نهائياً وبعد ذلك حركت المصلحة هذا الاستئناف للفصل فيه طالبة الحكم برفضه وتأيد الحكم المستأنف ووحيت ان المصلحة تستند في طلباتها الى أن ملكيتها للأرض قد ثبتت في وجه المستأنف بحكم

نهائي وإلى أن وضع يده على الأرض لا يستند إلى سبب قانوني

« وحيث أن المستأنف يطلب الغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى المصلحة بناء على أنه لا يصح الحكم عليه بالازالة والتسليم ويجب أن تدفع له المصلحة قيمة المهمات والأدوات وأجرة العمال إن كانت لا ترغب في بقاء المباني بالأرض أو تدفع له ما زاد في قيمة الأرض بسبب ما أنشئ عليها من المباني إن رغبت في استبقائها واستند المستأنف إلى الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ من القانون المدني الأهل وادعى تبريرا لاستناده إلى حكم الفقرة المذكورة أنه أقام البناء وهو يعتقد أنه مالك للأرض وإن الحكم الصادر ضده بثبوت ملكية الحكومة لم يقرر حصول غش منه في وضع يده على الأرض

« وحيث أن الثابت من حكم الملكية هو أن المستأنف كان قد وضع يده على الأرض المملوكة للحكومة بطريق الاغتصاب بقصد تملكها بالتقادم المكسب للملكية ولكن الحكومة نازعته قبل انقضاء مدة هذا التقادم ومعنى هذا أنه عند إقامته المباني التي تطلب المصلحة إزالتها لم يكن مالكا بعد بل كان واضعا يده بطريق الغصب بقصد التملك بمضي المدة الطويلة

« وحيث أنه يتعين البحث بعد ذلك فيما إذا كان حكم الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ مدني ينطبق على هذه الحالة

« وحيث أن الفقرة المذكورة تقول في نصها العربي « إنما إذا كان البناء أو الغرس حصل من شخص في أرض تحت يده على زعم أنها ملكة ثم رفعت يده عنها بحكم تقرر فيه عدم وقوع غش منه في وضع يده عليها الخ الخ »

« وحيث أنه بمراجعة النص الفرنسي للفقرة المذكورة نجد أن عبارة « على زعم أنها ملكة »

ليس لها مقابل فهو الظاهر أنها سقطت سهوا عند طبع القانون إذ المعروف أن النص الفرنسي هو الأصل المترجم عنه النص العربي

« وحيث أن المادة ٩١ من القانون المدني المختلط تقول si celui qui a planté ou construit avait des justes raisons de se croire propriétaire ومعنى هذا إذا كان عند الباني أو الزارع أسباب صحيحة تجعله يعتقد أنه مالك

« وحيث أن الفقرة الثالثة من المادة ٥٥٥ مدني فرنسي تقول « Néanmoins, si les plantations, constructions et ouvrages ont été faits par un tiers évincé, qui n'aurait pas été condamné à la restitution des fruits, attendu sa bonne foi... »

ومعنى هذا « إذا حصل الغرس أو البناء أو الانشاء من شخص رفعت يده عن الأرض ولم يحكم عليه برد الثمرات لتوفر حسن نية » وقد أبانت المادة ٥٥ مدني فرنسي الحالة التي يعتبر فيها واضح اليد حائزا بحسن نية وغير ملزم برد الثمرات فقالت :-

Le possesseur est de bonne foi quand il possède comme propriétaire en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices ومعنى هذا « يعتبر الحائز حسن النية إذا كان واضعا يده بصفة مالك بموجب سند ناقل للملكية يجهل عيوبه »

« وحيث أن المتأمل في جميع هذه النصوص يرى أنها وإن اختلفت في ظاهرها فهي متفقة على أن يكون الحائز واضعا يده على العين بحسن نية وهو يعتقد أنها ملكة بناء على أسباب صحيحة وبغير هذه العقيدة لا يتوفر حسن النية في الحياة ولا جدال في أن السبب الصحيح الذي يصح أن يترتب عليه

موجبا للكلام على حكم القانون في تملك الأراضي الغير المزروعة التي ليس لها مالك وتعتبر مملوكة شرعا للحكومة

« وحيث ان الحكومة لا ترغب في استبقاء المباني التي أقامها المستأنف على الأرض وتطلب ازلتها فيتعين الحكم لها بذلك مع الزام المستأنف بمصاريف الازالة

» وحيث انه بناء على ماتقدم يكون هذا الاستئناف على غير أساس ويتعين رفضه .

(استئناف الحاج سالم خضر وحضر عنه الأستاذ رياض يعقوب ضد مصلحة المناجم رقم ٧٦٢ سنة ٤٧ ق - رئاسة وعضوية حضرات مصطفى حنفي بك وامين زكي بك وعدد زكي على بك مستشارين)

٧١

٢٥ مارس سنة ١٩٣٥

قضاة . رد . أسباب الرد . على سيل الحصر .

المبدأ القانوني

اتفق رأى الفقهاء وأجمعت المحاكم على أن أسباب الرد المدونة في قانون المرافعات الأهلى وردت على سيل الحصر وأما ما جاء بالفقرة الثامنة من المادة (٣٠٩) مرافعات أهلى فانه مع احتمال له لعدة فروض فانه لا يخرج عن كونه سبباً واحداً للرد وهو « احتمال عدم إمكان القاضى الحكم بغير ميل » ولا يغير من ذلك أن هذا السبب الذى أراده القانون يختلف باختلاف الظروف ولذلك كان تقدير هذا الظرف متروكا للمحكمة تقديره بحسب ما تراه من ظروف وملابسات كل دعوى .

اعتقاد الملكية يجب ان يكون سنداً ناقلاً للملكية غير ظاهر عيه كما يقول القانون الفرنسى وبغير هذا السند لا يتوفر هذا الاعتقاد لأن الحيازة بغيره يكون أساسها الغصب او مجرد الانتفاع

« وحيث ان كلا من الغاصب والمتنفع لا يصح ان يعتبر حائزاً باعتقاد الملكية لأن الغاصب لا يملك إلا بعد انتهاء مدة التقادم المكسب للملكية والمتنفع لا يملك ابداً مهما طال مدة وضع يده

» وحيث ان الثابت من حكم الملكية الصادر ضد المستأنف انه لم يضع يده على الأرض بسبب صحيح بل كان وضع يده بطريق الغصب وعلى ذلك فلا يصح اعتباره حسن النية وبالتالي لا يكون له حق المطالبة بمعاملته بالحكم الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ مدنى أهلى السالفة الذكر

« وحيث ان المستأنف يقول ان حكم الملكية لم يثبت فيه حصول غش منه في وضع يده على الأرض » وحيث ان هذا القول لا محل له قانوناً اذ ليس من اللازم ان ينص الحكم صريحاً على حصول الغش بل يكفي ان يتبين منه ان وضع اليد لم يكن بناء على سبب صحيح بل كان بطريق الغصب

» وحيث ان المستأنف قد أشار تليحاً في مذكرته المقدمة الى هذه المحكمة الى انه يعتبر حسن النية في وضع يده على الأرض لأنها من الأراضي الغير المزروعة التي تعتبر شرعا مملوكة للحكومة وتصير ملكاً لأول بان فيها .

« وحيث انه لا جدال في ان الأرض المتنازع بشأنها ليست من الأراضي التي لا مالك لها وتعتبر شرعا مملوكة للحكومة بل هي مملوكة فعلاً للحكومة وهي تستغلها من طريق الترخيص للغير باستغلالها ومتى كان الأمر كذلك فلا يكون هناك محل لاعتبار المستأنف حسن النية في وضع يده على الأرض ولا ترى المحكمة مع توفر هذا الأمر

المحكمة

« حيث ان المستأنفين يطعنان على الحكم المستأنف بما يأتي (١) ان محكمة أول درجة أخطأت اذ اعتبرت ان أسباب الرد وردت في القانون على سبيل الحصر مع ان القانون في المادة ٣٠٩ مرافعات فقرة ثامنة صريح في انه لم يحصر أسباب الرد (٢) ان المحكمة الابتدائية قررت ان زمالة حضرة القاضي المطلوب رده للمدعى بالحق المدني في الدراسة وفي القضاء لا تعتبر من أسباب الرد مع ان طالبي الرد لا يقولان ذلك وانما ارادا أن يقولان أن ما حصل من حضرة القاضي يؤكد ميله للمدعى بالحق المدني نتيجة للزمالة القديمة والحديثة (٣) ان المحكمة الابتدائية ذهبت إلى انه لا قيمة لما قاله المستأنفان بخصوص ضم الدفع الفرعي الى الموضوع بحجة ان ذلك من حق القاضي وطالبا الرد لا ينكران هذا الحق وانما يقولان في الوقت نفسه ان ما احاط بهذا التصرف وضم الدفع الفرعي للموضوع من الظروف والملازمات يؤكد ميله (٤) لم تعرض محكمة أول درجة لتنفيذ القرار القاضي بضم دوسيه المدعى بالحق المدني أمام مجلس التأديب بالمحكمة المختلطة مع تعلق مصلحة المتهمين به (٥) ان تصرف حضرة القاضي بعد الرد يدعو إلى التساؤل فانه لم ينفذ القانون في المادة (٣٢٥) ويقرر بإيقاف الدعوى بل اصر على نظرها وأجلها دفعتين مرة بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٥ وأخرى بجلسة ٩ مارس سنة ١٩٣٥ وكان التأجيل لأجل قريية

عن الأسباب الثمينة الأولى

« وحيث انه في الواقع فان ما ذهبت اليه محكمة أول درجة من اعتبارها أسباب الرد وردت في القانون على سبيل الحصر هو الرأي الصحيح وهو المطابق للقانون لأن أسباب الرد جاءت فيه على سبيل الحصر (مادة ٣٠٩ مرافعات) وهذا ما اتفق

عليه رأي الفقهاء وأجمعت عليه أحكام المحاكم واما ما جاء بالفقرة الثامنة من المادة ٣٠٩ فانه مع احتمال لعدة فروض فانه لا يخرج عن كونه سببا واحدا للرد وهو «احتمال عدم امكان القاضي الحكم بغير ميل» ولا يغير من ذلك ان هذا السبب الذي اراده القانون يختلف باختلاف الظروف ولذلك كان تقدير هذا الظرف متروكا للمحكمة تقدره بحسب ما ترى من ظروف وملابسات كل دعوى وهذا ما فعلته محكمة أول درجة فانها ناقشت ظروف هذه الدعوى وما تمسك به طالبا الرد فبحثت في تصرف حضرة القاضي المطلوب رده اثناء نظر الدعوى وبعد تأجيلها للحكم وتقريره بضم الدفع الفرعي للموضوع كما بحثت في زمالة حضرة القاضي للمدعى بالحق المدني بحثت محكمة أول درجة في هذا كله وخلصت إلى النتيجة التي قضت بها وهي انها لا ترى في ذلك كله سببا يحتمل معه ان حضرة القاضي لا يمكنه ان يحكم بغير ميل

« وحيث انه بعد ذلك لا يهم ان يكون بحث المحكمة الابتدائية لمسألة الزمالة جاء « قبل بحث تصرفات حضرة القاضي اثناء نظر الدعوى بعد تأجيلها للحكم... الخ » بل الذي يهم هو ان المحكمة بحثت في ذلك كله وبنيت رأيها بتفصيل كاف في أسباب الحكم بما لا مزيد عليه

عن السبب الرابع

« وحيث انه عن اغفال محكمة أول درجة الرد على هذا السبب فان الذي تبين من نفس الصورة الغير الرسمية التي قدمها المستأنف الأول والمرقعة بالأوراق وهي صورة خطاب رقم ٩٧٢/٩/٢ بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٣٣ من حضرة النائب العمومي صادر لحضرة رئيس نيابة مصر أن النيابة المختلطة لم توافق على ضم أوراق المحاكمة التأديبية المطلوب ضمها ولذلك فان الاصرار على طلب ضم (٥)

المبادئ القانونية

١ - أوجبت المادة (٥٢٧) مرافعات إعلان صورة السند المراد التنفيذ به للمدين في رأس التنبيه والمراد بالمدين هنا كل شخص أزيد التنبيه عليه سواء كان مديناً أصلياً أو ضامناً للمدين لأن العلة واحدة في وجوب هذا الإعلان وهي معرفة الدين وسببه وقيمه والعقار المراد التنفيذ عليه لأن الضامن الذي يريد الدائن نزع عقاره حكمه حكم المدين تماماً وقد ينفذ عليه الدائن مباشرة في حالة التضامن دون المدين الأصلي فإذا سلم بما أخذت به محكمة أول درجة لقوى الضامن المتضامن مع المدين بنزع عقاره دون معرفة الدين ومقداره وسببه وهذا لا يتفق مع نص المادة ٥٢٧ التي أوجبت إعلان المدين نفسه بصورة السند مع أنه يعلم قيمته وسببه من قبل فمن باب أولى يجب إعلان الضامن بصورة السند المراد التنفيذ به عليه قبل نزع عقاره

٢ - إذا احتفظ المعارض في عريضة المعارضة بعد ما ذكره من أسباب وبما سيذكره بالمرافعة والمذكرات التحريرية من الأسباب الأخرى وأبدى الدفع بطلان ورقة التنبيه في أول جلسة طرحت فيها القضية أمام المحكمة فلا يكون الحق في ابداء هذا الدفع قد سقط

المحكمة

« حيث أن وكيل المستأقنين دفع بطلان ورقة تنبيه نزع الملكية لأن صورة الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٢٢ والصادر بالزام زكى افندى الحضرى المستأجر بالإيجار وصورة عقد الرهن الرسمى الذى بموجبه

هذه الأوراق أو على الانتقال للمحكمة المختلة للإطلاع عليها لا معنى له بل ان تصرف حضرة القاضى المطلوب رده فى هذه النقطة وعدم اجابة طلب الانتقال هو تصرف حكيم لا اعتراض عليه

عن السيد الخامس

« حيث ان المادة (٣٢٥) مرافعات قضت بانه فى اثناء الاجراءات المتعلقة بالرد توقف الدعوى على ماهى عليه ... الخ

« وحيث ان كل ماعمله حضرة القاضى انه بعد تقديم تقرير الرد قرر تأجيل الدعوى دفعتين حتى يفصل فى الرد والتأجيل يودى فى النهاية الى الغرض الذى اراده القانون ولذلك يكون هذا التصرف أيضاً من حضرة القاضى المطلوب رده لا يحتمل معه انه يحكم فى الدعوى بغير ميل

« وحيث ان هذه المحكمة تقرر محكمة أول درجة على مآرائه وعلى النتيجة التى استنتجتها من ظروف الدعوى وترى انه ليس فى تصرف حضرة القاضى المطلوب رده ما يحتمل معه أن يقضى فى الدعوى بغير ميل ولذلك وللأسباب التى جاءت بالحكم المستأنف يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف

(استئناف زكى افندى سميكة وآخر ضد حضرة الاستاذ محمد ثابت ثروت قاضى محكمة الازبكية الاقليمية رقم ٣٥٤ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات على بك حيدر حجازى واحمد عتار بك ومحمد زغلول بك مستشارين)

٧٢

٣ ابريل سنة ١٩٣٥

١ - نزع ملكية . ورقة التنبيه . وجوب اعلان سند التنفيذ للمدين المحكوم عليه سواء كان مديناً أصلياً . أو ضامناً .

٢ - رفع . معارضة . الاحتفاظ بأساس الدفوع فى صفة المعارضة . ابداء الدفوع فى أول جلسة قبل المرافعة فى الموضوع . جوازه

قدم زكى افندى الحضرى ووالدته الست بهانه (مورثة المستأنفين أيضا) ضمانا بقيمة الأيجار المنوه عنه بعقد الرهن المذكور لم يعلن في رأس ذلك التنييه كما أوجبت ذلك المادة ٥٣٧ من قانون المرافعات لعدم سبق اعلانها للمستأنفين .

«وحيث انه بالاطلاع على تنييه نزع الملكية المعلن للمستأنفين بتاريخ ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٢ والمعارض فيه وجد خاليا من صورة الحكم وعقد الرهن الرسمى فقط قدنوه عنها في ورقة التنييه دون كتابة صورة كاملة لكل منها

«وحيث ان المادة ٥٣٧ من قانون المرافعات أوجبت اعلان صورة السند المراد التنفيذ به للدين في رأس التنييه والمراد بالمدن هنا كل شخص اريد التنفيذ عليه سواء كان مدينا أصليا أو ضامنا للدين لأن العلة واحدة في وجوب هذا الاعلان وهي معرفة الدين وسبيه وقيمه والعقار المراد التنفيذ عليه «وحيث ان محكمة أول درجة ذهبت الى انه

يكفى اعلان المدين الأصلي «زكى افندى الحضرى» بالحكم الصادر ضده بالايجار وقد اعلن به وهذا رأى لا يتفق مع الغرض الذى من أجله أوجب الشارع اعلان المدين بالصورة الواجب التنفيذ بها قبل البدء في نزع عقاره لأن الضامن الذى يريد الدائن نزع عقاره حكمه حكم المدين تماما وقد ينفذ عليه الدائن مباشرة في حالة التضامن دون المدين الأصلي فاذا سلم بما اخذت به محكمة أول درجة لفوجىء الضامن المتضامن مع المدين بنزع عقاره دون معرفة الدين ومقداره وسبيه وهذا لا يتفق مع نص المادة ٥٣٧ التى أوجبت اعلان المدين نفسه بصورة السند مع انه يعلم قيمته وسبيه من قبل فمن باب أولى يجب اعلان الضامن بصورة السند المراد التنفيذ به عليه قبل نزع عقاره

«وحيث ان مندوب المستأنف ضدها دفع بسقوط الحق بالتمسك بهذا الدفع لأن المستأنفين

لم يدوه قبل التكلم في الموضوع وقد تعرضوا في عريضة المعارضة لموضوع الأيجار وانه غير مستحق لوزارة الاوقاف وانها حصلت على الأيجار لأنها وضعت يدها على الاطيان واستغلتها بنفسها دون أن يطلبوا بطلان التنييه

«وحيث انه بالرجوع الى عريضة الدعوى تبين أن المستأنفين احتفظوا في العريضة بما سيذكرونه بالمرافعة والمذكرات التحريرية من الاسباب الأخرى وقد ابدوا الدفع بطلان ورقة التنييه في أول جلسة طرحت فيها القضية امام محكمة أول درجة ولذلك لم يسقط حقهم في ابداء هذا الدفع

«وحيث ان الاطيان المراد نزع ملكيتها ليست كلها ملكا للمستأنفين فان زكى افندى الحضرى يملك فيها ١٤ سهما و ١١ قيراطا و ٦ افدنة وللرحومة الست بهانه والدة المستأنفين ورثة آخرون هم زكى افندى الحضرى وحصته في اطيانها المرهونه ١٦ سهما و ٢٢ قيراطا وفدانين وورثة المرحومة تقيده بنتها ولهم ٨ اسهم و ١١ قيراطا وفدان وهؤلاء الآخرون لم يعارضوا في تنييه نزع الملكية مع انهم قد أعلنوا به وبخصم هذه المقادير من الاطيان المطلوب نزع ملكيتها يكون الباقي هو ٢٠ قيراطا و ٨ افدنة وهو القدر الذى يخص المستأنفين وتكون معارضتهم مقبولة بالنسبة لهذا القدر ليس الا ويكون تنييه نزع الملكية باطلا فقط بالنسبة لهذا القدر من الاطيان أما باقى الاطيان وقدرها ١٤ سهما و ٢١ قيراطا و ١٠ افدنة فالتنييه بشأنها صحيح وللوزارة حق الاستمرار في اجراءات نزع الملكية بالنسبة اليه «وحيث انه للأسباب المتقدمة يتعين قبول الدفع المقدم من المستأنفين والحكم بطلان تنييه نزع الملكية بالنسبة لتصميمهم فى الاطيان .

(استئناف محمد افندى خير الدين الحضرى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ احمد افندى الحضرى ضد وزارة الاوقاف رقم ١١٦٤ سنة ١٤١٠ ق رئاسة وعضوية حضرات محمود فهمى يوسف بك ومحمد زغلول بك وحسن فريد بك مستشارين)

٧٣

٣ أبريل سنة ١٩٣٥

١ - افلاس - صلح - التصديق عليه نهائياً - أثره - مباشرة المفلس لشئونه

٢ - افلاس - حكم الافلاس - يرفع يد المدين عن الادارة - التوقف عن الدفع - لا يمنع من مباشرة أعماله في فترة

المبادئ القانونية

١ - من المقرر قانوناً أن التصديق على الصلح يجعله نافذاً في حق جميع الدائنين سواء الذين اشتركوا في الصلح والذين لم يشتركوا فيه وتنتهي مأمورية وكلاء الدائنين بصيرورة هذا الحكم الصادر بالتصديق على الصلح نهائياً وأن المفلس يقوم من ذلك الحين بمباشرة أعماله طبقاً للبادتين ٣٢٨ ، و ٣٢٩ تجارى ولا يتوقف حق مباشرته لأعماله بعد التصديق على الصلح على صدور حكم بردا عتباره إليه لأن هذا الحكم لا يكون إلا بعد سداد ديونه طبقاً لما تنص عليه المادة ٤٠٨ تجارى وما بعدها .

٢ - من المقرر قانوناً أن الحكم الصادر بالافلاس يمنع المفلس من مباشرة إدارة أعماله ومنها الدعاوى الخاصة به من تاريخ صدوره وكل إجراء صدر ضد شخص المفلس قبل صدور الحكم بالافلاس يعتبر صحيحاً ما لم يثبت حصوله مع سوء القصد إضراراً بالدائنين ووقوع الضرر فعلاً بهم وقد نص على ذلك صراحة في المواد ٢١٦ و ٢١٧ و ٢٣٠ تجارى أما الوقت الذي تعينه المحكمة في الحكم الصادر بالافلاس للتوقف عن الدفع فالمقصود منه تعيين الفترة المريية التي تعتبر التصرفات الصادرة فيها من المفلس باطلة مثل التبرعات وما شابه ذلك مما نص عليه في المادة ٢٢٧ تجارى

المحكم

« حيث أن المستأنف عليها بنت معارضتها في تنبيه نزع الملكية المعلن لها في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٣ على الأوجه الآتى يانها - فأولا - تمسكت بأن الحكم الاستثنائي الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ الذي أخذ المستأنف في تنفيذه بمقتضى تنبيه نزع الملكية المذكور صدر ضد مورثها حسين افندى حلى في الوقت الذي اعتبر فيه متوقفاً عن الدفع لأنه صدر حكم بإشهار افلاسه في ٦ أبريل سنة ١٩٢٦ واعتبر فيه متوقفاً عن الدفع من ٢٣ يناير سنة ١٩٢٦ وقالت أيضاً أن هذا الحكم الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ أعلن لها في ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٢ ثم أعلن لها تنبيه نزع الملكية أيضاً بصفتها وارثة لحسين افندى حلى المذكور في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٣ وأن هذين الاعلانين لها باطلان لأنه كان يجب اعلانها قانوناً لوكيل الديانة - ثانياً - تمسكت بأن هذا الحكم الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ صدر غيباً وسقط بمضى أكثر من ستة أشهر من تاريخ صدوره بغير تنفيذ - ثالثاً - تمسكت المستأنف عليها بأن المستأنف لم يقدم ما يثبت صفته في الحراسة على شركة فحومات محمد عبدالله المصرى الصادر لصالحه ذلك الحكم ضد مورثها المذكور « وحيث أن محكمة أول درجة بنت حكماً المستأنف القاضي بالغاء تنبيه نزع الملكية المعلن للمستأنف عليها في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٣ على أن اجراءات نزع الملكية بما فيها ذلك التنبيه اتخذت ضد حسين افندى حلى وورثته بعد الحكم بإشهار افلاسه وأنه كان يجب قانوناً أن تكون تلك الاجراءات في مواجهة وكيل الدائنين .

« وحيث أنه ثابت من الصورة الرسمية للحكم الصادر من محكمة المنصورة المختلطة بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ المرقمة بالأوراق أنه في ١٤ يناير سنة ١٩٢٩ تحرر محضر صلح « كونكر داتو »

هذا الاعلان بعد تاريخ الحكم الصادر بالتصديق على الصلح وبعد تاريخ استلامه لممتلكاته في ٤ مارس سنة ١٩٢٩ ولا محل اذن لما أخذت به محكمة أول درجة في هذا الصدد

«وحيث أنه فيما يختص بالسبب الثاني الذي تمسكت المستأنف عليها به فإنه لا نزاع في أن الحكم الاستثنائي صدر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ وأن الحكم الصادر بأشهار أفلاس حسنين أفندي حلي مورث المستأنف عليها بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ قضى باعتبار توقفه عن الدفع ابتداء من يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٢٦ إلا أن المستأنف عليها تمسك بوجود اعتبار تاريخ توقفه عن الدفع مبدأ لعدم أهلية المحكوم بأفلاسه لمباشرة أعماله ورتبت على ذلك أن الحكم الاستثنائي المذكور صدر باطلاً لصدوره في مواجهة شخص المدين في الوقت الذي اعتبر فيه متوقفاً عن الدفع

«وحيث أنه من المقرر قانوناً أن الحكم الصادر بالأفلاس يمنع المفلس من مباشرة إدارة أعماله ومنها الدعاوى الخاصة به من تاريخ صدوره وكل اجراء صدر ضد شخص المفلس قبل صدور الحكم بأفلاسه يعتبر صحيحاً ما لم يثبت حصوله مع سوء القصد اضراراً بالمداينين ووقوع الضرر فعلاً به وقد نص على ذلك صراحة في المواد ٢١٦ و ٢١٧ و ٢٣٠ من القانون التجاري أما الوقت الذي تعينه المحكمة في الحكم الصادر بالأفلاس بأنه وقت وقوف المفلس عن الدفع فالمقصود بذلك تعيين الفترة المرية التي تعتبر التصرفات الصادرة فيها من المفلس باطلة مثل عقود التبرعات وما شابه ذلك مما نص عليه قانوننا في المادة ٢٢٧ من القانون المشار اليه

«وحيث أن الحكم الاستثنائي الصادر ضد مورث المستأنف عليها في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ سابق على تاريخ الحكم بأفلاسه في ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ فقد صدر صحيحاً في مواجهته ولو أنه اعتبر فيه متوقفاً

بين حسنين حلي المذكور ومعه زوجته المستأنف عليها خديجة هانم صبح الاترقي وبين الدائنين على أن يقوم مورثها المذكور بضمانتها بدفع هذه الديون حسب المدين به وإن النيابة العمومية والدائنين لم يعارضوا في ذلك وإن المحكمة المذكورة صدقت على هذا الصلح في ٣١ يناير سنة ١٩٣١ وأمرت برفع الرقابة عن شخص المفلس المذكور

«وحيث أنه من المقرر قانوناً أن التصديق على الصلح يجعله نافذاً في حق جميع الدائنين سواء الذين اشتركوا في الصلح والذين لم يشتركوا فيه وإن مأمورية وكلاء الدائنين تنتهي بصيرورة هذا الحكم الصادر بالتصديق على الصلح نهائياً وأن المفلس يقوم من ذلك الحين بمباشرة أعماله طبقاً للمادتين ٣٢٨ و ٣٢٩ من القانون التجاري ولا يتوقف حق مباشرته لإدارة أعماله بعد التصديق على الصلح على صدور حكم برد اعتباره لأن هذا الحكم بحد ذاته لا يعتبر لا يكون إلا بعد سداد ديونه طبقاً لما تقضي به المادة ٤٠٨ من القانون التجاري وما يليها

«وحيث أن المستأنف عليها لم تقدم ما يثبت حصول طعن في الحكم الصادر بالتصديق على هذا الصلح وقد قدم المستأنف شهادة رسمية من محكمة المنصورة المختلطة مؤرخة في ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ من ملف تفضيلة حسنين حلي المذكور تتضمن أنه بعد التصديق على الصلح المذكور في ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ تسلمت اليه ممتلكاته أمام القاضي مأمور التفليسة بمحضر في ٤ مارس سنة ١٩٢٩ وهذا يدل على صيرورة هذا الصلح نهائياً وانتهاء مأمورية وكلاء الديانة بهذا التسليم الحاصل في ٤ مارس سنة ١٩٢٩ وعليه يكون اعلان الحكم الاستثنائي في ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٢ و اعلان تنفيه نزع الملكية في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٣ للمستأنف عليها بصفتها وارثة لمورثها حسنين أفندي حلي المذكور وقع صحيحاً لحصول

المبدأ القانوني

إذا رفعت الدعوى من الوصى واستمر في إجراءاتها حتى صدر الحكم وفي أثناء هذه الإجراءات بلغ القاصر سن الرشد فليس للنخيم ذي الأهلية أن يطلب بطلان الحكم وإنما الحق في طلب بطلانه مقصور على القاصر الذي بلغ سن الرشد لأنه هو صاحب المصلحة في إجازة الحكم الذي صدر باسم وصيه أو في طلب بطلانه.

المحكمة

« حيث أن المستأنفين يدفعون أمام هذه المحكمة بطلان الحكم المستأنف وذلك لأن الدعوى رفعت عليهم من على عبد الله العراقي بصفته وصيا على المستأنف عليها واستمر في الحضور بهذه الصفة حتى صدر الحكم وبعد استئنافه أمام هذه المحكمة حضرت المستأنف عليها بنفسها وقدمت قرار المجلس الحسي المؤرخ ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٣ الدال على بلوغها سن الرشد لأنها من مواليد ٥ يولييه سنة ١٩١١ وبما أن الحكم المستأنف صدر في ٢٢ مارس سنة ١٩٣٤ أي بعد بلوغها سن الرشد فتكون كل إجراءات الدعوى التي اتخذها على عبد الله العراقي بصفته وصيا باطلة لأن القاصرة كانت بلغت سن الرشد في أثناء سير الدعوى وكان يجب أن تمثل بنفسها فيها من وقت رفع الوصاية عنها

« ومن حيث أن هذا الدفع على غير أساس من القانون لأنه من المقرر قانوناً أنه لا يجوز لذى أهلية من المتعاقدين أن يتمسك بعدم أهلية من تعاقد معه بقصد إبطال المشاركة (مادة ١٣٢ مدني) ويستفاد من هذا النص أنه إذا تولى القاصر عقد مشاركة أو رفع دعوى باسمه فليس لذى الأهلية الذي تعاقد معه أو لمن رفعت عليه الدعوى أن يطلب بطلان المشاركة أو بطلان الحكم وإنما

عن الدفع قبل ذلك من ٢٣ يناير سنة ١٩٢٦ يضاف إلى ذلك أن هذا الحكم جاء مؤيداً للحكم الابتدائي الذي قضى بالزامه بدفع مبلغ الدين والذي صدر قبل ذلك بسنين طويلة في ١٤ مايو سنة ١٩٢٣ في فترة لم تكن حالة افلاسه لها أي أثر

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على ملف القضية رقم ١٥٢٤ استئناف سنة ٤٠ قضائية أن الحكم الاستئنافي المذكور الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ صدر حضورياً لا غيايياً بما ادعت المستأنف عليها فلا محل إذن للبحث في سقوطه بمضي أكثر من ستة شهور من تاريخ صدوره بغير تنفيذ

« وحيث أن صفة المستأنف ثابتة من الحكم الصادر من محكمة بورسعيد في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ في القضية رقم ٤٤ سنة ١٩٢٣ المرفق بالاوراق القاضي بتعيينه حارساً قضائياً على شركة الفحومات الخاصة بمحمد عبد الله المصري وآخرين وتخويله حق تصفيتهم وتحصيل قيمة الاحكام الصادرة لصالحها ومن ضمنها الحكم الصادر في ١٤ مايو سنة ١٩٢٣ والذي تأيد استئنافاً في ٢ مارس سنة ١٩٢٦ موضوع النزاع

« وحيث أنه تبين مما تقدم أن جميع الأوجه التي بنت عليها المستأنف ضدها معارضتها هي على غير أساس فيتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض المعارضة في تنبيه نزع الملكية المرفوعة منها والزامها بالمصاريف عن الدرجتين .

(استئناف احمد عبد الله المصري وحضر عنه الاستاذ حسن المكاوي ضد الست خديجة صبحي وحضر عنها الاستاذ حين الجندی رقم ٥٥٩ سنة ٥١ ق - بالهيئة السابقة)

٧٤

١٦ أبريل سنة ١٩٣٥

بطلان - حكم - صدوره باسم الوصى . مع بلوغ القاصر . الحق للقاصر في طلب بطلانه .

الحكم في ذلك للقاصرو على هذا اذ ارفعت الدعوى من الوصى واستمر في اجراءاتها حتى صدر الحكم وفي اثناء هذه الاجراءات بلغ القاصر سن الرشد فليس لذي الأهلية ان يطلب بطلان الحكم وانما الحق في طلب بطلانه مقصور على القاصر الذي بلغ سن الرشد لانه هو صاحب المصلحة في اجازة الحكم الذي صدر باسم وصيه أو في طلب بطلانه

» وحيث انه فيما يتعلق بموضوع الدعوى فالحكم المستأنف قد أصاب الحق فيما قضى به ولذلك يتعين الحكم برفض هذا الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع الزام المستأنفين بالمصاريف

(استئناف محمد محمد ابو طاحون عن نفسه وبصفته وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الله فكرى ضد الست فطومه على العراق وحضر عنها الأستاذ مصطفى البرادعى رقم ١٣ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات على حيدر حجازى بك واحد مختار بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

٧٥

٢١ ابريل سنة ١٩٣٥

رهن - أرض مشيكة في الرهن . دفع أحد الملاك ديناً مؤمناً

برهن . حقه في الرجوع على باقى الملاك . ولولم

يكونوا ملزمين شخصياً . رجوع

إثراء على حساب الغير . الاثراء بزيادة الثروة بدخول شئ

فيها . أو بعدم نقص شئ منها .

المبدأ القانوني

إذا اشترى أشخاص أرضاً ودفعوا ثمنها كاملاً للبائع ولم يلتزموا في عقدهم بدفع أى دين على الأرض ثم اشترى شخص آخر باقى الأرض المملوكة للبائع ووجد أنها مرهونة هي والأرض المباعة لسواه من قبل فسد ما على الأرض كلها من ديون كان الذين اشتروا قبله ملزمين بأن يسددوا للمشتري المذكور مادفعه عن أرضهم لانه مع التسليم بعدم التزام هؤلاء

المشتريين شخصياً بالدفع إلا أنهم قد استفادوا فعلاً من دفع صاحب الأرض المشتركة مع أرضهم في ضمان الدين ولا يجوز أن يستفيدوا هذه الفائدة على حساب غيرهم بدون مقابل خصوصاً وأن المشتري لم يكن متطوعاً في سداد ذلك الدين بل كان مجبراً على سداده ليدفع عن أرضه خطر نزاع الملكية ولم يكن لديه وسيلة أخرى لدفع هذا الخطر . مادام أن الدين مضمون برهن غير قابل للتجزئة على أرضه وأرض الباقيين .

والقول بغير ذلك وبعدم التزام من اشتروا قبلاً بدفع ما سدده عنهم المشتري الأخير من الدين المطلوب على أرضهم فيه كل معنى الاثراء على حساب الغير لأن الاثراء كما يكون بأخذ مبلغ بلا مقابل يكون أيضاً بتوفير مبلغ واجب الدفع لأن هذا التوفير يزيد من طريق غير مباشر في ثروة الملزم بالدفع فبدلاً أن تنقص تبقى كما هي

المحكمة

» حيث انه بمقتضى عقد بيع تاريخه ٢ فبراير سنة ١٩٢٤ اشترى محمد مسلم ثابت من محمد حسين عجاج وحسن حسين عجاج ومحمد سليمان عجاج واحمد سليمان عجاج وموسى سليمان عجاج وعبد السميع صالح عجاج وشيخ صالح عجاج وسيد عازب عرب ه افدنه و ٨ قراريط مقابل ثمن قدره ١١٠٠ جنيه وهذا العقد لم يقدم بالدعوى .

» وحيث انه بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٢٤ اعطى المشتري للبائعين اقراراً على نفسه ذكر فيه ان مادفع للبائعين كان مبلغ ١٤٨ جنيهاً والباقي

وقدره ٩٥ جنيها تعهد بسداده في الديون الميئة بالاقرار المذكور وهي دين شركة الرهن العقاري ودين البنك الزراعي ودين الخواجه اسطاسي ودين احمد افندي شكرى على ان يكون سداد دين البنك الزراعي فوراً وسداد دين شركة الرهن العقاري مقسطاً بعد معرفة مقدار كل قسط واما دين الخواجه اسطاسي ودين احمد افندي شكرى فان سدادهما يكون بعد اتفاق البائعين عليهما مع هذين الدائنين في ظرف خمسة عشر يوماً بحيث اذا مضى هذا الميعاد ولم يتم اتفاق بين البائعين ودائنيهم المذكورين يدفع المشتري ما يكون لهما « وحيث انه بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤ تغير عقد البيع السابق بعقد آخر تسجل في ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٤ ذكر فيه ان الثمن دفع بأكمله الى البائعين كما نص فيه على تضامن البائعين في البيع

« وحيث انه بالنسبة لتغير عقد البيع الاول المؤرخ ٢ فبراير بالعقد الثاني المؤرخ ١٦ فبراير فقد كتب حاشية على الاقرار السالف الذكر تاريخها ١٦ فبراير نص فيها على ان ميعاد الخمسة عشر يوماً ينتهى في ٢٥ فبراير بدلا من ٢٠ فبراير وانه اذا لم يتيسر للبائعين الاتفاق مع دائنيهم يقوم المشتري بالسداد في غير حضورهم وفي ٢٩ فبراير كتبت على الاقرار حاشية أخرى نص فيها على امتداد الميعاد الى يوم ٨ مارس سنة ١٩٢٤

« وحيث انه بتاريخ ٢٣ اغسطس سنة ١٩٢٥ رفع البائعون دعوى ضد المشتري امام محكمة مصر طلبوا فيها الحكم بفسخ عقد البيع وبنوا دعواهم على عدم قيام المشتري بدفع باقى الثمن في الوجوه المتفق عليها وقد قضى برفض تلك الدعوى في ٢٧ مارس سنة ١٩٣٢ (القضية رقم ٥٨ سنة ١٩٢٦ ك) بناء على ما تبين للمحكمة من ان المشتري قد سدد فعلاً أكثر من الثمن المتفق عليه وان كان

قد تأخره في السداد وترتب على تأخير ضرر للبائعين فان لهم حق الرجوع عليه « وحيث انه في ٢٤ سبتمبر واول اكتوبر سنة ١٩٣٢ رفع المشتري هذه الدعوى ضد خمسة من البائعين اليه وهم المستأنفون في الاستئناف رقم ٧٤٦ سنة ٥١ ق بصرف النظر عن صفة الاول والرابع منهم وضد باقى المستأنف عليهم في الاستئناف الآخر رقم ٨٦٧ سنة ٥١ ق يطلب الحكم عليهم متضامين بدفع مبلغ ٤٣٢ جنيها و٧٦١ ملياً قيمة ما دفعه عنهم في الديون المسجلة على الارض التي اشتراها من بائعيه المذكورين والارض المملوكة للبائعين مع فوائد هذا المبلغ بسعر ٩ ٪ من تاريخ سداد كل دفعة حتى السداد

« وحيث انه في ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضت المحكمة الابتدائية بالزام الخمسة الاول من المدعى عليهم وهم المستأنفون في الاستئناف رقم ٧٤٦ متضامين بان يدفعوا للمدعى محمد سالم ثابت مبلغ ٤٣٢ جنيها و٦٦١ ملياً بالصورة المبينة بالمنطوق وتثبيت الحجز التحفظي تحت يد حافظ افندي حسن الفقى بصفته حارساً قضائياً على جزء من أطيان ورثة حسين عجاج وأخرجت باقى المدعى عليهم من الدعوى بلا مصاريف ورفضت ما عدا ذلك

« وحيث ان فريق البائعين قد استأنفوا الحكم طالبين الغاء ورفض الدعوى قبلهم كما استأنفه المشتري قبل البائعين اليه وقبل الملاك الآخرين طالباً تعديله والحكم على من قضت المحكمة باخراجهم من الدعوى بدفع المبلغ المقضى به بالتضامن مع البائعين مع الزام الجميع بالفوائد بواقع ٩ ٪ من تاريخ الدفع لحين السداد .

« وحيث ان دعوى المشتري بالنسبة للبائعين اليه أساسها انه سدد عنهم في الديون المسجلة والديون العادية أكثر من مبلغ ٩٥٢ جنيها الذى

التزم بدفعه لسداد هذه الديون جميعها واساسها بالنسبة لباقي المدعى عليهم الذين اخرجتهم المحكمة الابتدائية من الدعوى انه سدد ديننا مسجلا على الارض المملوكة لهم

« وحيث انه بالنسبة للبائعين فانه لا جدال بين الطرفين في أصل الالتزام في ذاته ولكن النزاع في الحساب الحقيقي للمبالغ التي دفعها المشتري فان البائعين يقولون إنه اذا كان المشتري قد دفع أكثر مما كان في ذمته من باقي الثمن فان الزيادة قد نشأت عن فوائد التأخير وهم غير ملزومين بها لأن المبلغ كان في ذمته ولم يكن له حق في تأخير السداد وقد طلب البائعون تحقيق دفاعهم هذا ولكن المحكمة الابتدائية لم تجبهم الى طلبهم بناء على ان المشتري لا يصح اعتباره مسئولاً عن فوائد التأخير ما دام ان البائعين لم يكلفوه بالدفع وان المشتري كان في حل من التأخير بسبب رغبة البائعين مساومة الدائنين على قيمة ديونهم

« وحيث انه بمراجعة الاقرار الصادر من المشتري للبائعين يتضح بكل جلاء ان المدة التي اتفق على اجراء المساومة فيها تنتهي في ٨ مارس سنة ١٩٢٤ وانه اذا مضى هذا الميعاد ولم يكن البائعون قد اتفقوا مع دائنيهم على قيمة ديونهم يقوم المشتري بالسداد في غير حضورهم ومعنى هذا ان البائعين قد حددوا الوقت الذي يمكن ان تتم فيه مساومة الدائنين وحذروا المشتري من الدفع قبل فواته فاذا مضى هذا الوقت كان المشتري ملزماً حتماً بالسداد بدون احتياج الى أى تكليف من البائعين لأن المبلغ المخصص للسداد موجود تحت يده ولأن تأخير الدفع يترتب عليه سريان الفوائد على الدين وليس من مصلحة البائعين سريان هذه الفوائد بعد أن يكونوا قد عجزوا عن مساومة الدائنين على مقدار ديونهم وفضلاً عن ذلك فليس في اقرار

المشتري ما يعطيه الحق في تأخير السداد حتى يكلف به من البائعين وكل ما جاء فيه من تحذير المشتري من السداد بغير طلب البائعين كان متعلقاً بالسداد اثناء مدة المساومة لا بعدها وبالنسبة لديني اسطاسي واحمد شكرى دون غيرهما .

« وحيث ان الاقرار المذكور هو اقرار صادر من جانب المشتري وحده لمصلحة البائعين ولم يصدر من جانبهم هم أى التزام لمصلحة المشتري المذكور فلا يصح والحالة هذه أن يضاروا بما قصد به نفعهم » وحيث انه متى كان المشتري مسئولاً عن التأخير في سداد الديون التي كلف بسدادها ومتى كان هذا التأخير ثابتاً من نفس المستندات المقدمة من المشتري فيجب والحالة هذه تحقيق ما يدعيه البائعون من ان المبلغ المطالب به هو فوائد تأخير

« وحيث ان المشتري قد طلب ان يقضى له بفوائد المبالغ المدفوعة منه زيادة عن مبلغ ٩٥٢ جنيهاً من تاريخ الدفع الى حين السداد بواقع ٩٪ سنوياً

« وحيث ان المحكمة الابتدائية لم تتعرض في أسباب حكمها لهذه الفوائد ولم تحكم بها دون بيان أسباب فيعتبر حكمها باطلاً بالنسبة لذلك (مادة ١٠٣ مرافعات)

« وحيث ان البحث في طلب الفوائد سيأتي وقته عند ما تصبح الدعوى صالحة للرافعة بعد ان يقدم الخبير الذي ستدعيه المحكمة لتصفية الحساب تقريره للمحكمة

« وحيث انه بالنسبة لمن عدا البائعين فانهم يقولون انهم اشتروا أرضهم ودفعوا كامل ثمنها للبائعين لهم ولم يلتزموا في عقود الشراء بدفع أى دين على الأرض وبناء على ذلك فلا يصح ان يلزموا بشيء مما يكون المشتري قد دفعه من الديون المنقولة بها أراضيهم

« وحيث انه لا يصح الاحتجاج على المشتري محمد مسلم ثابت بسداد جميع الثمن الى البائعين لأن أولئك المشتريين كان يجب ان يتحققوا من خلوالعين من الديون المسجلة قبل دفع الثمن بأكمله ولأن الدين المسجل يتبع العين في يد كل حائز لها ومطلوب عليها بالذات

« وحيث انه وان كان أولئك المشترون لم يلتزموا قبل البائعين اليهم بسداد ما على اراضيهم من الدين الا انهم في الواقع ملزمون بهذا السداد قبل الدائن نفسه وان لم يسددوا كان له حق نزع ملكيتهم عن الارض واستيفاء حقه من ثمنها فسداد هذا الدين كان من مصلحتهم بلا جدال

« وحيث انه متى كان الدين الذي سددته المشتري مطلوباً على الارض التي اشتراها هو والارض التي اشتراها غيره بدون تجزئته فيكون هذا الغير ملزماً بان يسدد للمشتري ما دفعه عن ارضه لانه مع التسليم بعدم التزام هذا الغير شخصياً بالدفع الا انه قد استفاد فعلاً من دفع صاحب الارض المشتركة مع ارضه في ضمان الدين ولا يجوز ان يستفيد هذه الفائدة على حساب غيره بدون مقابل

« وحيث انه من جهة أخرى فان المشتري لم يكن متطوعاً في سداد ذلك الدين بل كان مجبراً على سداده ليدفع عن ارضه خطر نزع الملكية ولم يكن لديه وسيلة أخرى لدفع هذا الخطر مادام ان الدين مضمون برهن غير قابل للتجزئة على ارضه وارض باقي الخصوم

« وحيث ان القول بعدم التزام حسين رفاعي هاشم ومن معه بدفع ما سددته محمد مسلم ثابت من الدين المطلوب على ارضهم فيه كل معنى الاثراء على حساب الغير خلافاً لما ذهب اليه المحكمة الابتدائية لأن الاثراء كما يكون بأخذ مبلغ بلا مقابل يكون ايضاً بتوفير مبلغ واجب الدفع ذلك لأن هذا التوفير

يزيد من طريق غير مباشر في ثروة الملزم بالدفع إذ بدلاً من ان تنقص تبقى كما هي

« وحيث ان الدعوى بالحالة التي هي عليها غير صالحة للحكم وتري المحكمة وجوب نذب خبير لتصفية الحساب بين المتخاصمين على القواعد الآتية

(استئناف محمد سليمان عجاج وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمود سليمان غنام ضد الشيخ محمد مسلم ثابت وحضر عنه الأستاذ مختار غانم رقم ٨٦٧ و ٧٤٦ سنة ٥٩ ق - رئاسة عضوية حضرات خليل غزالات بك وأمين زكي بك ومحمد زكي على بك مستشارين)

٧٦

٢١ ابريل سنة ١٩٣٥

بطلان تصرفات المدين . جواز طلبها بدعوى أصاية أو بطريق الدفع في دعوى الملكية

المبدأ القانوني

لا يوجد في القانون ما يمنع الدائن من الطعن ببطلان تصرفات مدينه برفعه دعوى أصلية أو بطريق الدفع في دعوى الملكية التي يرفعها المشتري

المحكمة

« حيث ان أوجه الاستئناف تنحصر في ان المستأنف عليه الأول تواطأ مع المستأنف عليه الثاني حافظ زين الدين مدين المستأنف واشتري منه أملاكه من أطيان وعقار ليجعله في حالة اعسار تعجزه عن دفع ديون المستأنف وذلك بعد ان صدر حكم الدين بستة أيام إذا الحكم صدر في ١٣ مارس سنة ١٩٣٢ والبيع تم في ٢٠ منه وأضاف المستأنف ان المشتري كان سىء النية ويعلم بحالة الاعسار التي وقع فيها المدين بعد هذا التجريد . « وحيث ان محكمة أول درجة رأت ان تحيل القضية إلى التحقيق ليثبت المستأنف ان المشتري كان عالماً بكل هذه الظروف وقد شهد محمد لطفي ومتولى

ومحمد عمر واحمد عثمان ان حسانين شحاته الدائن تردد كثيرا على مدينه حافظ زين الدين قبل أن يرفع دعواه امام المحكمة وطلب اليه الاتفاق على طريقة دفع الدين ولما كا حسن العوادلى معروفًا لدى الطرفين وله مكانة عندهما لجأ اليه الدائن ليتوسط في الصلح بينها فاقترح على المدين ان يبيع اربعة أفدنة الى الحاج حسانين شحاته مقابل دينه واخذ على عهده تنفيذ هذا الاقتراح أو يضمن دفع الدين وبعد ان مضى الميعاد المتفق عليه ولم ينفذ الوسيط ما اقترحه اضطر المستأنف الى قيد الدعوى والسير فيها وبعد أن صدر الحكم فى ١٣ مارس سنة ١٩٣٢ اتفق حسن العوادلى وحافظ زين الدين على أن يبيعه هذا الأخير كل أملاكه وتم تحرير العقد فى ٢٠ مارس سنة ١٩٣٢ .

« وحيث انه لا يوجد فى القانون ما يمنع الدائن من الطعن بطلان تصرفات مدينه برفعه دعوى أصلية أو بطريق الدفع فى دعوى الملكية التى رفعها المشتري المتواطىء كما جاء خطأً بأسباب حكم محكمة اول درجة » وحيث بناء على ما ذكره يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى حسن العوادلى والزامه بالمصاريف (استئناف حسين شحاته وحضر عنه الاستاذ اسطفان باسيل ضد حسن الفتى على العوادلى وآخر وحضر عنهما الاستاذ وليم غالى رقم ١٠٨٤ سنة ١٩٣٥ق - رئاسة وعضوية حضرات على حيدر حجازى بك وأمين زكى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

٧٧

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥

تركة - مستغرة بالدين - بطلان التصرفات الحاصلة فيها بالنسبة للدائن - غير مستغرة - جواز التصرف - حده - مراعاة حق الدائن

المبدأ القانونى

ان التركة المستغرة بالديون - طبقاً للشريعة الغراء - لا يملكها الوارث ولا يملك التصرف فيها . وكل تصرف منه يقع باطلاً بالنسبة للدائنين لأن لهم حق متابعة التركة . اما غير المستغرة فقد أباح الفقهاء للورثة التصرف فى أعيانها حتى لا تتعطل فى أيديهم ولذلك لا يجوز للدائن التعرض لهم فى تصرفاتهم فيها على أن حق الوارث ليس مطلقاً بل يقف حين لا يبقى فى

« وحيث انه ثبت أيضاً من شهادة هؤلاء الشهود ان الدين الذى كان فى ذمة حافظ زين الدين لوالد حسن العوادلى دفعه حافظ المذكور قبل حصول بيع الأطيان والمنزل المتنازع عليهما ببضعة شهور ولذلك يصبح قول حسن العوادلى من ان الصفقة التى تمت بينه وبين حافظ لتسوية هذه الديون غير صحيح »

« وحيث ان المستأنف لما كان يخشى حصول هذا التواطؤ بين العوادلى وحافظ وبدت له بوادره قبل صدور الحكم فى القضية انذرهما بانذار فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٣١ جاء به أنه علم بأن مدينه حافظ شرع فى تهريب املاكه من أطيان وعقار بيعها لحسن العوادلى هروباً من الدين وانه يحذرهما بطلان هذه الاجراءات كما انذر المديرية بعدم نقل التكليف للسبب المذكور »

« وحيث ان هذه المحكمة تبين من ظروف الدعوى الحالية والتحقيق الذى تم فيها ولم يجرؤ حسن العوادلى ان يطعن عليه بمطعن مقبول ان البيع الذى تم بينه

التركة إلا ما يكتفي للوفاء بالديون وكل تصرف زاد عن ذلك فهو باطل

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى تتلخص في ان المرحوم محمد محمد العدل مورث المستأنف عليهما الأولين توفي في ١٣ يولييه سنة ١٩٢١ وأقيم اخوه المرحوم ابراهيم محمد العدل مورث المستأنف عليهما الآخرين وصيا على قصر اخيه وتولى ادارة شئونهم الى ان توفي في أوائل سنة ١٩٢٤ وكان قدم حسابا للجلس الحسبي عن مدة ادارته وتبين ان بذمة الوصى لقصر اخيه مبالغ لم يودعها وبعد وفاته اقيمت الست هاتم عبد الهادي وصية على قصر المرحوم محمد محمد العدل فكلفها المجلس الحسبي بمقاضاة ورثة الوصى بما في ذمته لقصر اخيه فرفعت عليهم الدعوى رقم ٧٦ سنة ١٩٢٦ كلى المنصورة طالبتهم بمبلغ ٩٦٧ مليا و ٧٢٤ جنيها والمحكمة المذكورة قضت بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بالزام ورثة المرحوم ابراهيم محمد العدل بان يدفعوا هذا المبلغ لأبي المعاطي محمد العدل وللوصية على عبد الخالق محمد العدل من تركة مورثهم وبتاريخ ٢٧ فبراير و ٣ مارس و ١٣ و ١٥ ابريل سنة ١٩٢٩ اعلن المحكوم لهما ورثة المرحوم ابراهيم محمد العدل تنبيه نزع ملكية وفاء للمبلغ المحكوم به فعارض فيه الورثة وبتاريخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٠ قضت محكمة المنصورة الابتدائية بتعديل المبلغ الوارد بالتنسية وقصره على مبلغ ٦٧ مليا و ٥٧٠ جنيها وقد طلب الدائنان بيع ٨ أسهم وقيراطين و ١٤ فدانا اطيانا كاتنة بناحية ابو صير و ١٢ سهما و ١١ قيراطا و ٨ افدنة بناحية سلامون مركز المنصورة ومن ثلاثة ارباع منزل بناحية سلامون وقدر الثمن الاساسي لاطيان ابو صير بمبلغ ٤٠٦ جنيها واطيان ناحية سلامون بمبلغ ٦٧٩ جنيها وثلاثة ارباع المنزل

بمبلغ ٧٥ جنيها وقد رفع المستأنف هذه الدعوى قال فيها انه اشترى من عبد العزيز ابراهيم العدل المستأنف عليه الثالث ١٧ قيراطا و ٧ افدنة ومن الست حميدة ابراهيم العدل المستأنف عليها الرابعة ١٢ سهما و ٨ قيراطا و افدنة وذلك بمقتضى عقد بيع تسجيل في ٢٨ يناير سنة ١٩٢٧ ثم اشترى فدانا من صابر مصطفى العدل بعقد تسجيل في ١٩ مارس سنة ١٩٢٧ وان دائتي تركة المرحوم ابراهيم العدل ادخلا هذه العقارات التي اشتراها ضمن الاطيان التي شرعا في نزع ملكيتها ضد الورثة المذكورين تنفيذ للحكم السابق الاشارة اليه وطلب تثبيت ملكيته لهذه المقادير ومحكمة أول درجة قضت برفض الدعوى بانية حكمها على ان البائعين للمستأنف هما بعض ورثة المدين وانه طالما ان الدين الذي على التركة قائم فلا تنتقل التركة الى الورثة اصلا لانها رهينة بكلياتها وجزئياتها لوفاء هذا الدين قل أو كثر استغرقها ام لم يستغرقها فقيام الدين يحول دون ايلولة التركة الى الورثة - فاستأنف المستأنف هذا الحكم طالبا الغاء قائلا ان ما ذهب اليه الحكم المستأنف من القول ببطالان تصرفات الوارث قبل سداد الديون غير صحيح لمخالفته لاحكام الشريعة الاسلامية التي يجب الرجوع اليها في هذه الحالة .

« وحيث انه طبقا لاحكام المادة ٤٥ مدني يجب الرجوع لاحكام الشريعة التي أحال اليها القانون كل ما يتعلق بالمواريث

« وحيث انه طبقا لاحكام الشريعة فان التعهدات شخصية محضة فلا تنتقل ديون المورث الى ورثته والتركة أما أن تكون مستغرقة أو غير مستغرقة فبالنسبة للمستغرقة بالديون لا يملكها الوارث ولا يملك التصرف فيها وكل تصرف منه يقع باطلا بالنسبة للدائنين لأن لهم حق متابعة التركة

٧٨

٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم قطي - في دفع بعدم الاختصاص - وجوب استثنائه مستقلا عن الموضوع - بخلاف الأحكام التمهيدية والتحضيرية - دخول المحكوم عليه في الموضوع - اعتباره قبولاً بالحكم -
- ٢ - حجز تحت يد الغير - اعلانه للحجوز لديه - حبس الدين لديه - إيداعه الدين - حالته - عند مطالبة المدين به - أو من تلقا نفسه - أو لوجود جملة دائنين حاجزين - مسئولته - في حالة الدفع للمدين المحجوز عليه -

المبادئ القانونية

(١) من المقرر قانوناً أن الحكم الذي يصدر في الدفع بعدم الاختصاص هو حكم قطعي إذا لم يقبله المحكوم عليه يجب أن يستأنفه استئنافاً خاصاً في الميعاد القانوني بدون انتظار استئناف الحكم الذي يصدر في الموضوع لأن استئناف الحكم الذي يصدر في الموضوع لا يترتب عليه طبقاً للمادة ٣٦٥ من قانون المرافعات الاستئناف الأحكام التحضيرية والتمهيدية التي سبق صدورها لا الأحكام القطعية ولأن دخول المحكوم عليه في الموضوع يعتبر قبولاً منه للحكم الصادر في الدفع ومسقطاً لحقه في الاستئناف

(٢) أنه وإن كان من المسلم به قانوناً أن الحجز التحفظي للمالدين لدى الغير لا يجعل أموال المدين المحجوزة تحت أمر القضاء كما في الحجز التنفيذي إلا بعد صيرورته تنفيذياً أي بعد صدور الحكم بصحته إلا أن إعلان حجز مال المدين لدى الغير يحبس دين المحجوز عليه لوفاء دين الحاجز ويمنع المحجوز لديه من الدفع لدائنته . وإذا طالب المدين المحجوز

أما غير المستغرقة فقد أباح الفقهاء للورثة التصرف في أعيانها حتى لا تتمطل في أيديهم ولذلك لا يجوز للدائنين التعرض لهم في تصرفاتهم على أن حق الوارث ليس مطلقاً بل يقف حين لا يبقى في التركة إلا ما يكفي للوفاء بالديون وكل تصرف زاد عن ذلك فهو باطل (راجع كتاب البيع للأستاذ الهلالي بك ص ٢٢٥ وما بعدها)

« وحيث أنه تبين من أوراق الدعوى أن المرحوم إبراهيم محمد العدل ترك ٤٩ فدانا وكسورا وقدرت تركته بمبلغ سبعة آلاف جنيه وكسور ولم يتبين من أوراق الدعوى ما يدل على أن عليها ديونا خلاف الدين الذي ينفذ المستأنف عليهما الأولان من أجله فهي تركة غير مستغرقة

« وحيث أن المستأنف عليهما الأولين طلبا بيع ١٤ فدانا وقيراطين و ٨ أسهم بناحية أبو صير والتي منها الأطيان موضوع النزاع كما طلبا بيع ١٢ سهما و ١١ قيراطا و ٨ أفدنة بناحية سلامون مركز المنصورة وقدر ثمن هذه الأرض الأخيرة بمبلغ ٦٧٥ جنيها بخلاف ثلاثة أرباع المنزل المقدر بمبلغ ٧٥ جنيها وهذه الأطيان وحصة المنزل تفيان بوفاء الدين وعلى ذلك يكون تصرف المستأنف عليهما الآخرين بيع الأطيان موضوع النزاع للمستأنف وقع صحيحاً ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والحكم بثبوت ملكية المستأنف للقدر الذي اشتراه على المشاع ومحو التسجيلات التي توقعت عليه مع الزام المستأنف عليهما الأولين بمصاريف الدرجتين

(استأنف أحمد بك مصطفى بصفته وصفا عنه الأستاذ عبد العزيز فهم ضد عبد الحافظ محمد العدل وحضر عنه الأستاذ وديع صليب وآخرين رقم ٨٧ سنة ٥٩ ق رئاسة وعضوية حضرات مصطفى حنفي بك وعلى حيدر حجازي بك وأحمد مختار بك مستشارين)

عليه مدينه المحجوز لديه بالدفع فيكون ذلك الدفع بايداع الدين بخزينة المحكمة لا بالدفع لنفس المدين كما يجوز للمحجوز لديه الايداع من غير أن يطالبه أحد ما بطريق التخصيص أو بغير طريق التخصيص سواء في ذلك توقع تحت يده حجز واحد أو جملة حجوزات . وعلى كل حال فإن المدين المحجوز لديه لا يلزم بدفع الدين مباشرة لدائنه كما أنه لا يجبر بدفعه للحاجز إلا بعد الحكم بصحة الحجز وبشرط أن لا يكون قد توقع تحت يده حجوزات أخرى . والسبيل الوحيد لاخلاء مسؤولية المدين المحجوز لديه هو الايداع في خزينة المحكمة على ذمة المدين والدائنين الحاجزين

المحكمة

« من حيث انه فيما يختص بالاستئناف الخاص بالحكم الصادر في الدفع بعدم الاختصاص بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٣ فانه من المقرر قانونا ان الحكم الذي يصدر في الدفع بعدم الاختصاص هو حكم قطعي اذا لم يقبله المحكوم عليه يجب أن يستأنفه استئنافا خاصا في الميعاد القانوني بدون انتظار استئناف الحكم الذي يصدر في الموضوع لأن استئناف الحكم الذي يصدر في الموضوع لا يترتب عليه طبقا للادة ٣٦٥ من قانون المرافعات الا استئناف الأحكام التحضيرية والتمهيدية التي سبق صدورها لا الأحكام القطعية ولأن دخول المحكوم عليه في الموضوع يعتبر قبولا منه للحكم الصادر في الدفع الفرعي ومسقطا لحقه في الاستئناف » ومن حيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على الأوراق انه بعد أن أصدرت محكمة أول درجة الحكم القاضي برفض الدفع الفرعي بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٣ حولت القضية على قاضي

التحضير لتحضير الموضوع لجلسة ٢٤ مايو سنة ١٩٣٣ وفي هذه الجلسة طلب الحاضر عن وزارة الحقانية التصريح له بادخال ضامن في الدعوى فصرح له بذلك . وباعلان مؤرخ ٩ يوليو سنة ١٩٣٣ كتب على صورة من اعلان الدعوى الاصلى واعلان ادخال الوزارة ضامنة ادخلت وزارة الحقانية عبد الحميد افندي حفي الشواربي ضامنا في الدعوى ووجهت اليه الطلبات الآتية وهي الحكم عليه مباشرة بما عسى أن يحكم به للمدعى ومن باب الاحتياط الحكم عليه بما عسى أن يحكم به على الوزارة . وفي الجلسة المحددة للرافعة وهي جلسة ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٣ وفي المذكرة المقدمة منها تكلمت الوزارة طويلا في الموضوع بدون أن تستأنف الحكم القاضي برفض الدفع الفرعي أو تحتفظ باستئنافه .

« ومن حيث ان هذه الاجراءات تفيد قبول وزارة الحقانية للحكم الصادر برفض الدفع الفرعي بعدم الاختصاص ومسقطا لحقها في استئنافه ويتعين الحكم بعدم قبول هذا الاستئناف .

« ومن حيث انه فيما يختص بالموضوع فانه ثابت من الأوراق ان المستأنف ضده الأول حجز تحت يدورثة يوسف حجاج وهم المستأنف ضدهم من الرابع الى التاسعة حجزا تحفظيا على ما في ذمتهم الى مدينه المستأنف ضدها الثاني والثالثة باعلانات مؤرخة ٣ و ١١ و ١٦ و ٢٧ اغسطس سنة ١٩٣٢ أعلن بها المدينين بالحجز كما أعلنهما والمحجوز تحت يدهم بصورة السند المطالب به باعلان واحد وطالب بثبوت الحجز التحفظي وجعله حجزا تنفيذيا وفي ٢٩ اغسطس سنة ١٩٣٢ حجز المستأنف ضدها الثاني والثالثة حجزا تنفيذيا على متولات مملوكة لمدينهم وتحديد يوما ٢٣ و ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٢ للبيع وفي يوم ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٢ عند ما شرع المحضر في بيع الأشياء المحجوزة

دفع المديتون عدا للشيخ أمين يوسف مبلغ ١٠٨ جنيهاً و ٨٧٤ ملياً قيمة نصيبهم في الدين تلافياً من حصول البيع فرفع المحضر المحجز على منقولاتهم وسلم هذا المبلغ للدائنين الحاجزين رغم أن أحد المدينين أخبره بوجود حجز تحفظي تحت يدهم حدد له جلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ وأطلعه على اعلان الحجز .

« ومن حيث ان محكمة أول درجة قد اصابته الحقيقة فيما ذهبت اليه من صحة الحجز ومسئولية وزارة الحقاينة المترتبة على خطأ المحضر لأن الحجز تحت يد الغير كما يجوز أن يكون بسند رسمي يجوز أن يكون بسند عرفي خال عن النزاع ويقع صحيحاً متى اتبعت فيه الاجراءات المنصوص عليها في المواد ٤١٥ و ٤١٧ و ٤١٨ من قانون المرافعات وهي اعلان صورة السند في ورقة الحجز ويطلب تثبيته في ظرف ثمانية أيام وقد اتبع الحاجز هذه الاجراءات فيكون حجه صحيحاً .

« ومن حيث انه وان كان من المسلم به قانوناً ان الحجز التحفظي لما للمدين لدى الغير لا يجعل أموال المدين المحجوزة تحت أمر القضاء كما في الحجز التنفيذي إلا بعد صيرورته تنفيذياً أي بعد صدور الحكم بصحته إلا ان اعلان حجز مال للمدين لدى الغير بحبس دين المحجوز عليه لوفاء دين الحاجز ويمنع المحجوز لديه من الدفع لدائنه واذا طالب المدين المحجوز عليه مدينه المحجوز لديه بالدفع فيكون ذلك الدفع بايداع الدين بخزينة المحكمة لا بالدفع لنفس المدين كما يجوز للمحجوز لديه الايداع من غير أن يطالبه أحد إما بطريق التخصيص أو بغير طريق التخصيص سواء في ذلك توقع تحت يديه جزءاً واحداً أو جملة حجوزات وعلى كل حال فان المدين المحجوز لديه لا يلزم بدفع الدين مباشرة لدائنه كما انه لا يجبر على دفعه للحاجز إلا بعد الحكم بصحة الحجز وبشرط

أن لا يكون قد توقع تحت يده حجوزات أخرى والسبيل الوحيد لاخلاء مسئولية المدين المحجوز لديه هو الايداع في خزانة المحكمة على ذمة المدين والدائنين الحاجزين .

« ومن حيث انه متى كان القانون يفرض على المحجوز لديه ايداع الدين في خزانة المحكمة عند مطالبته من دائنه بالدفع قبل الحكم بصحة الحجز فلا شك أن المحضر الذي يكون حائلاً بينه وبين عدم تمكنه من الايداع ويمكن الدائن المحجوز عليه من استلام دينه إضراراً بالدائن الحاجز مع علمه بالحجز يكون قد ارتكب خطأ يستوجب معه الزامه بتعويض الضرر الذي أصاب الحاجز من جراء هذا الخطأ .

« ومن حيث ان تسليم المحضر مبلغ ١٠٨ جنيهاً و ٨٧٤ ملياً للمستأنف ضدهما الثاني والثالث ترتب عليه عدم إمكان حصول المستأنف ضده الأول على هذا المبلغ من مدينه فيكون الحكم المستأنف فيما قضى به من تضمين المستأنفة مع المحضر بما يوازي هذا المبلغ في محله ويتعين تأييده لهذه الأسباب والأسباب الواردة فيه والتي تأخذ بها هذه المحكمة ولا عبرة لما تزعمه المستأنفة من أن هذه الدعوى سابقة لأوانها وانه يلزم تجريد المدين أولاً لاتنا لسا في مقام كفالة ولكننا في مقام مسئولية مدنية ناشئة عن خطأ المحضر .

(استئناف وزارة الحقاينة ضد سيدم اقدى ابراهيم وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ حكيم بقطر وعن الثاني عشر الاستاذ محمود سليمان غنام رقم ٨٣٤ سنة ٤٩ ق - رئاسة وعضوية حضرات ائرنى أبو العزبك رئيس المحكمة ومصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٧٩

٢٨ أبريل سنة ١٩٣٥

أملاك أميرية

١ - أعيان المنفعة العامة - التي قصدها الشارع بالفقرة السابعة

من المادة التاسعة مدني - تلك المخصصة للانتفاع العام

لأهل البلاد وتولى الحكومة إدارتها والصرف عليها

٢ - محلات الأوقاف الخيرية المخصصة للتعليم أو البر والاحسان .

الواردة بالمادة ٩ فقرة ٧ مدني . هي غير المحلات

الموقوفة وفقاً خيراً على العبادة والتعليم والاحسان .

بيانه .

المبادئ القانونية

١ - ان الأعيان التي قصدها الشارع في

الفقرة السابعة من المادة التاسعة من القانون

المدني لا يصح أن تخرج عن الأماكن المخصصة

للانتفاع العام لأهل البلاد والتي تولى الحكومة

بصفقتها الحكومية إدارة شؤونها والصرف

عليها من أموال الدولة العامة ولا يشترط أن

تكون هذه الأماكن قد أنشأتها الحكومة

أصلاً بمال الدولة بل يجوز أن ينشئها الأفراد

ويتنازلون عن ملكيتها للحكومة فتدخل في

عداد الأموال العامة

٢ - لا يمكن أن يكون الشارع قد قصد

بالمحلات التي عددها بالفقرة السابعة من المادة

التاسعة مدني المحلات الموقوفة وفقاً خيراً

على العبادة والتعليم والاحسان : (أولاً) لأنه

نص في المادة السابعة من القانون المدني على

الأموال الموقوفة باعتبارها أموالاً قائمة بذاتها

غير الأموال المخصصة للمنفعة العامة (ثانياً)

لأن الأموال الموقوفة وفقاً خيراً يجوز بيعها

بطريق الاستبدال بمعرفة الناظر عليها إن كان

مشروطاً له ذلك من قبل الواقف أو بمعرفة

القاضي كما أن هذه الأموال الموقوفة يجوز

تملكها بمضى ثلاث وثلاثين سنة هلالية ويجوز

بيعها لدين سابق على إنشائها وهذه التصرفات

لا يجوز إجراؤها بالنسبة للأموال المخصصة

للمنفعة العامة (ثالثاً) لأن الأوقاف الخيرية

ينتفع منها الموقوف عليهم المعينون من قبل

الواقفين ولكن الأموال المخصصة للمنفعة

العامة ينتفع منها العامة بلا استثناء (رابعاً)

لأن في الأوقاف الخيرية يصرف على صيانة

الأعيان الموقوفة من ريعها وليس الحال

كذلك بالنسبة لأموال المنفعة العامة فان

الصرف على صيانتها من أموال الدولة

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى وموضوعها

مدينة يانا كافيا بالحكم المستأنف

« وحيث ان الحكم المستأنف في محله للأسباب

التي بنى عليها وتأخذ بها هذه المحكمة .

« وحيث ان الوزارة قطعن في الحكم المذكور

لأسباب ثلاثة - الأول - أن المرحوم الشيخ علي صقر

والد المستأنف عليها والذي تلقت الملك عنه اعطى

للوزارة اقراراً تاريخه ١٤ سبتمبر سنة ١٩٠٧

بتنازله عن ادعاء أي حق من حقوق الارتفاق على

الوقف المشمول بنظرها - الثاني - أن العين التي

تدعى المستأنف عليها اكتساب حق الارتفاق

عليها من أملاك المنافع العامة بحكم الفقرة السابعة

من المادة التاسعة من القانون المدني - الثالث - أن

شهود المستأنف عليها لم يثبتوا لها حقاً ولا يمكن

التعويل على شهادتهم

« وحيث انه بالنسبة للأقرار الصادر من

والد المستأنف عليها فقد استندت اليه الوزارة

أكثر من مرة أمام المحكمة الابتدائية التي اعتبرته

غير حجة على المستأنف عليها ونصت على ذلك في حكمها التمهيدى الصادر بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩١١ القاضي بحالة الدعوى الى التحقيق لتثبت المستأنف عليها وجود الفتحات منذ مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة وقد نفذت الوزارة برضاها ذلك الحكم ولم تستأنفه كما ان الوزارة نفذت برضاها الحكم التمهيدى الثانى الصادر من المحكمة الابتدائية فى ٣١ مارس سنة ١٩٣٠ ولم تستأنفه من جانبها وقد استأنفته المستأنف عليها وتأيد من محكمة الاستئناف وهذا الحكم الثانى قضى باثبات صفة الوزارة فى رفع هذه الدعوى وباحالتها الى التحقيق لتثبت المستأنف عليها انها هى ومن تلقت الملك عنه قد فتحتا المطلات موضوع هذه الدعوى قبل رفعها بأربعين سنة

« وحيث ان سكوت المستأنفة عن استئناف الحكم التمهيدى السالف الذكر وتنفيذها اياه بدون أى تحفظ يعتبر قبولا صريحا له وقد تضمن رفضا صريحا لما ادعته من وجوب معاملة المستأنف عليها باقرار والدها

« وحيث انه فضلا عما ذكر فان المحكمة قد راجعت عبارات الاقرار الذى تستند اليه الوزارة فتبين لها انه لا يصح اعتباره اقرارا صادرا من والد المستأنف عليها لتخذه الوزارة حجة عليه فى طلب سد الفتحات فهو يتضمن أن الوزارة فصلت فى سنة ١٣٢٠ هجرية فى أمر هذه الفتحات بأنه لا حق لها بشأنها قبل والد المستأنف عليها وان هذا الأخير لم يحدث مطلات ولا مناور بل اشترى المنزل بالحالة التى هو عليها وان هذه الفتحات ليس منها أى ضرر على الوقف وسدها يضرب به وأنه اذا كان الغرض من الدعوى منعه من اكتساب حق ارتفاق على الوقف بطول المدة فهو يلتمس حسم النزاع فى المسألة بعدم تمسكه بهذا الحق وأنه مستعد لاعطاء اقرار بضمن للوزارة تعهده هذا .

« وحيث انه يفهم بجلاء من عبارات هذا الاقرار ان المقصود منه كان عرض تسوية على الوزارة بان يتنازل والد المستأنف عليها عن تمسكه بحقه قبلها مقابل تنازلهما عن طلب سد الفتحات وفى حالة قبولها لهذا العرض يعطى اقرارا للوزارة يتضمن تعهده بعدم التمسك قبلها بحق الارتفاق « وحيث ان الوزارة لم تقبل حسم النزاع على القاعدة المذكورة فلا يكون لما عرضه عليها والد المستأنف عليها أى قيمة ويعتبر كأن لم يكن

« وحيث انه عما لا يجعل محلا للشك فى أن والد المستأنف عليها كان متمسكا بحقه بالنسبة للفتحات ومنازعا للوزارة فى طلب سدها انه كتب لها فى ٣ يناير سنة ١٩٠٧ اقرارا آخر يقول فيه « انا ... أقول بانى اشتريت المنزل المذكور من مدة ثمانية سنوات تقريبا والشبايك المقال بانى اجريت فتحهم فانى لم أجريت فتح شيء بل مشتراى للمنزل والشبايك مفتوحة من قديم وانى لم يمكنى سدهم الآن ، وقد صدر هذا الاقرار المقدم من الوزارة نفسها (حافضة رقم ٥ دوسيه المفردات) قبل رفع هذه الدعوى فلما رفعت فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٠٨ كتب للوزارة الخطاب المؤرخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٠٧ السالف الذكر بقصد حسم النزاع وديا ولكن الوزارة سارت فى دعواها .

« وحيث انه بالنسبة لعدم جواز اكتساب حق الارتفاق على العين الموقوفة المشمولة بنظر الوزارة لأنها تعتبر من أملاك المنافع العامة بحكم الفقرة السابعة من المادة التاسعة من القانون المدنى فانه يجب قبل البحث فى هذه المسألة تحديد صفة أوحالة العين المتنازع بشأنها وتحديد مركز الوزارة بالنسبة لها .

« وحيث ان الثابت من أوراق الدعوى ان الفتحات التى تطلب الوزارة سدها تطل على كتاب ورابع تابعين لوقف خيرى مشمول بنظرها وهذا

الرابع تؤجره الوزارة وتستولى على ريعه وتصرفه في شئون الوقف المذكور .

« وحيث ان المادة التاسعة من القانون المدني تقول :- « الأملاك الميرية المخصصة للمنافع العامة لا يجوز تملكها بوضع يد الغير عليها المدة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها انما للحكومة دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون أو أمر وتشمل الأملاك الميرية :- »

سابعا - الجوامع وكافة محلات الأوقاف الخيرية المخصصة للتعليم العام أو للبر والاحسان سواء كانت الحكومة قائمة بإدارتها أو بصرف ما يلزم لحفظها وبقائها »

« وحيث ان النص الفرنسى للفقرة السابعة المذكورة يقول :-

Les mosqués et tous établissements pieux, d'instruction publique ou de charité, dont l'entretien ou l'administration est à la charge de l'état

« وحيث انه يتضح من مقارنة النص العربى بالنص الفرنسى ان النص العربى لا يعطى صورة صحيحة للنص الفرنسى (أولا) لأن النص العربى قد ترجم عبارة établissements pieux بالأوقاف الخيرية وهذه الترجمة لا تعبر عن حقيقة ما قصده الشارع والواقع ان الترجمة الصحيحة التى تعبر عن مقصود الشارع هى « محلات العبادة أو المؤسسات الدينية (ثانيا) ان النص العربى قد اغفل ما عدده الشارع من أنواع المحلات المختلفة فى النص الفرنسى وهى

(1) établissements pieux (2) établissements d'instruction (3) établissements de charité.

وجعلها كلها من محلات الأوقاف الخيرية فقال « محلات الأوقاف الخيرية المخصصة للتعليم العام

أو للبر والاحسان » وهذا التعبير يستلزم ان تكون محلات التعليم العام ومحلات البر والاحسان من الأوقاف الخيرية وهذا لزوم لما لا يلزم

« وحيث انه لا يمكن أن يكون الشارع قد قصد بالمحلات التى عددها بالفقرة السابعة المحلات الموقوفة وفقاخيريا على العبادة والتعليم والاحسان (أولا) لأنه نص فى المادة السابعة من القانون المدني على الأموال الموقوفة باعتبارها أموالا قائمة بذاتها غير الأموال المخصصة للمنفعة العامة (ثانيا) لأن الأموال الموقوفة وفقاخيريا يجوز بيعها بطريق الاستبدال بمعرفة الناظر عليها ان كان مشروطا له ذلك من قبل الواقف أو بمعرفة القاضى كما ان هذه الأموال الموقوفة يجوز تملكها بمضى ثلاث وثلاثين سنة هلالية ويجوز بيعها لدين سابق على إنشائها وهذه التصرفات لا يجوز فعلها بالنسبة للأموال المخصصة للمنفعة العامة (ثالثا) لأن الأوقاف الخيرية ينتفع منها الموقوف عليهم المعينون من قبل الواقفين ولكن الأموال المخصصة للمنفعة العامة ينتفع منها العامة بلا استثناء (رابعا) لأن فى الأوقاف الخيرية يصرف على صيانة الأعيان الموقوفة من ريعها وليس الحال كذلك بالنسبة للأملاك المنافع العامة فان الصرف على صيانتها من أموال الدولة .

« وحيث ان الأعيان التى قصدها الشارع فى الفقرة السابعة لا يصح أن تخرج عن الاماكن المخصصة للانتفاع العام لأهل البلاد والتى تتولى الحكومة بصفتها الحكومية إدارة شئونها والصرف عليها من أموال الدولة العامة ولا يشترط ان تكون هذه الاماكن قد أنشأتها الحكومة أصلا بمال الدولة بل يجوز ان ينشئها الافراد ويتنازلون عن ملكيتها للحكومة فتدخل فى عداد الأموال العامة .

« وحيث انه وان كانت وزارة الاوقاف هي الناطقة على الوقف وهي الآن وزارة من وزارات الحكومة الا ان هذه الصفة لا يمكن ان تغير من حالة أعيان الوقف المذكور فتجعلها في عداد الأموال العامة (أولاً) لأن وزارة الاوقاف لا تتولى إدارة شئون الوقف المذكور بصفتها الحكومية العامة بل بصفتها هيئة من اختصاصها إدارة شئون الاوقاف خيرية كانت أو أهلية مما يعهد اليها بإدارة شئونه ومثلها في ذلك مثل أى فرد من الافراد - ثانياً - لأن أموال وزارة الاوقاف ليست من أموال الدولة العامة بل هي أموال خاصة بعيدة عن ميزانية الدولة هذا بفرض ان وقف أبى بكر مظهر ليس له ايراد يصرف على أعيانه والواقع غير ذلك (ثالثاً) ان تنظر الوزارة على الوقف لا يخرج أعيانه عن تبعيتها للوقف المذكور ويجعلها ملكاً اميرياً مخصصاً للنفاع العامة فهي تابعة لهذا الوقف الخاص ويجب ان تبقى كذلك ابداً لأبدى « وحيث انه يتبين طبقاً لما تقدم ان الكتاب والرابع التابعين لوقف أبى بكر مظهر المشمول الآن بنظر وزارة الاوقاف لا يمكن ان يعتبر قانوناً من الأملاك الأميرية المخصصة للنفاع العامة .

« وحيث ان الوزارة تقول ان الكتاب هو عبارة عن زاوية للصلاة وان الربع هو جزء من الجامع .

« وحيث ان هذا القول لا يتفق مع ما ذكرته الوزارة في اعلان دعواها وفي اوراق المرافعات وما هو ثابت من محضر انتقال المحكمة الابتدائية الرقيم ١٢ نوفمبر سنة ١٩١٩ والرسم المقدم من الوزير المأثور ١٩ مارس سنة ١٩٢٦ ومعمول

بمعرفة احد مهندسيها المدعو حسن مصطفى ومن عقود إيجار محلات الربع المقدمة منها فان جميع هذه الاوراق تدل بكل جلاء على ان الكتاب هو محل معد للتعليم وان الربع هو بناء معد للسكنى وتستغله الوزارة بالتأجير للغير

« وحيث انه اذا كان الكتاب معداً أيضاً للصلاة فليس معنى هذا أنه يعتبر من المساجد (الجوامع) لأن للمساجد كيان آخر ولأن الصلاة تقام في كل مكان ولأن لوقف أبى بكر نفسه جامع يقع بالجهة الشرقية من الكتاب ويفصلها طريق غير مسقوف يتجه من الجنوب الى الشمال ومدخله من الجهة الجنوبية .

« وحيث ان المحكمة لا ترى محلاً في هذه القضية للكلام عن الجوامع التي تعتبر من الاموال المخصصة للنفاع العامة بحكم الفقرة السابعة من المادة التاسعة من القانون المدنى

« وحيث انه بالنسبة لبينة المستأنف عليها فان هذه المحكمة توافق المحكمة الابتدائية على ما ارتأته بشأنها من انها كافية لاثبات اكتساب منزل المستأنف عليها لحق ارتفاق على الكتاب والرابع التابعين للوقف المشمول بنظر الوزارة

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده مع رفض هذا الاستئناف (استئناف وزارة الاوقاف ضد الست نفية على مقر وحضر عنها الاستاذ فيليب بشاره رقم ٣٢ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات أمين زكى بك والاستاذ مصطفى الشوربجي ومحمد زكى على بك مستشارين)

قضاء المحاكم الكلية

٨٠

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٩ فبراير سنة ١٩٣٤

١ - تنبيه نزع الملكية . معارضة . مرفوعة في بصره ١٥ يوماً من إعلان التنبيه . إيقاف الاجراءات حتى يفصل في نزع الملكية . وجوب إعلان الحكم القاضي برفض المعارضة . انتظار ١٥ يوماً . رفع دعوى نزع الملكية قبل الفصل في المعارضة وقبل انتظار ١٥ يوماً من إعلان حكم الرفض . عدم قبوله .

٢ - بيع . مشتركون عديدون . حق رجوع المشتري الأخير على البائع الأول ومن بعده . جوازه . ضمان جواز تخطي البائع المباشر الى من قبله .

٣ - ضمان البائع . أساسه . دعوى المدين . مبدأ الحلول . مبدأ التنازل .

٤ - بيع . ضمان . المشتري الأخير . المحكوم ضده باستحقاق الدين . جواز رجوعه على البائعين السابقين . لانضمام بين الضامنين .

٥ - بيع . ضمان . الرجوع . شروطه

المبادئ القانونية

١ - يؤخذ من نصوص المواد ٥٥٠-٥٥٢ مرافعات مدنية أن الشارع يحتم على الدائن المباشر نزع الملكية الانتظار حتى يفصل نهائياً في المعارضة التي ترفع في ظرف ١٥ يوماً من إعلان ورقة التنبيه . وأكثر من ذلك فانه ينص على وجوب اتخاذ إجراءات أخرى بعد الحكم في المعارضة بالرفض وهو وجوب إعلان ذلك الحكم الذي قضى نهائياً برفض المعارضة ويعطى مهلة للمدين للدفع في بحر ١٥ يوماً من تاريخ إعلان ذلك الحكم وبعد مضي هذا الميعاد إذا لم يدفع المدين يعلن

عريضة دعوى نزع الملكية - ويتفرع عن هذا أنه إذا أعلنت صحيفة دعوى نزع الملكية قبل الميعاد وقبل إعلان الحكم الذي قضى برفض المعارضة وقبل انقضاء مدة ١٥ يوماً من يوم اعلانه : فتكون صحيفة دعوى نزع الملكية غير مقبولة شكلاً لرفعها قبل الأوان ولا محل لإيقاف دعوى نزع الملكية انتظاراً للحكم في المعارضة التي ترفع في بحر ١٥ يوماً بل يجب الحكم بعدم القبول إنما يسوغ الإيقاف فقط في حالة ما إذا رفعت المعارضة بعد ذلك الميعاد طبقاً لنص المادة ٥٥١ مرافعات لوجود الفارق بين الحالتين

٢ - إن حق رجوع المشتري على البائع الأسبق أو البائع الأول مباشرة بالثمن لم ينص عليه القانون بصريح العبارة ولكن الفقهاء وقضاة المحاكم قد ساروا على هذا المبدأ وتعليل ذلك أنه ما دام أن البائع الذي سيلزم في آخر الأمر بعد الدعاوى المتعددة التي ترفع من كل مشتر ضد البائع له وهكذا إلى أن يصل الدور إلى البائع الأول فلا حرج من رفع الدعوى إذا من المشتري الأخير ضد البائع الأول لأن عليه الضمان على أي حال فلا فرق عنده ان يدفع الى المشتري منه أو إلى المشتري الأخير وكذلك الحال بالنسبة لكل بائع متوسط فانه لا فرق عنده في ان يطالب بالضمان من المشتري منه مباشرة أو من اشترى من المشتري منه . وعدا ذلك فان هناك فائدة لرفع الدعوى لأنه بذلك يتسنى

المرفوعة من المشتري الآخر هي ما يأتي .
 أولا - أن كل بائع من البائعين المتعاقبين لا يغرم شيئا من ماله في النهاية لأنه إذا دفع شيئا يرجع على السابق وهكذا ماعدا البائع الأول فهو الذي تقع عليه مسئولية الضمان أخيراً فإذا دفع فلا يرجع على أحد وبعبارة أخرى أن كلا من البائعين اللاحقين للبائع الأصلي إنما هو في الواقع عبارة عن وسيط يأخذ من السابق عليه يعطى اللاحق له أو يعطى أولاً إلى اللاحق له ويأخذ من السابق عليه - ثانياً - يتفرع عن هذا أن البائع الذي دفع لا يجوز الرجوع عليه مرة أخرى لأنه بدفعه عن المشتري الذي رفع عليه دعوى الضمان قد برئت ذمته إطلاقاً أي بالنسبة إلى جميع البائعين اللاحقين له وذلك لأنه لا تضامن بينهم فلا يكفل غيره في ما التزم به ثم بما أن التزامه انفرادي فلا محل لأن يلتزم مرتين أي أن يدفع مرة ثم يطالب مرة أخرى - ثالثاً - كل من حكم عليه بالضمان من البائعين له الحق في مطالبة من تقدمه بما حكم عليه به إنما يجب عليه أن لا يرجع من هذه العملية لأنه في موقف التزام غيره بالضرر الذي عاد عليه وبناء عليه إذا كان قد حكم له ضد بائع سابق ثم قبض المبلغ الذي سبق أن دفعه إلى غيره من البائعين اللاحقين فلا يسوغ له أن يرفع الدعوى مرة أخرى على أي بائع آخر .
 رابعاً - إن العبرة بما دفع فعلاً بالأحكام الملزمة بالدفع فإذا حكم لبائع ضد بائع سابق له ولم يجد مالا ينفذ عليه يجوز أن يرفع

له أن يختار من يكون مليئاً من البائعين المتعاقبين وأن يتخطى البائعين السابقين إلى الأسبقين *ommisso midio*

٣ - إن الدعائم القانونية التي تقوم عليها دعوى الضمان ضد البائع الأسبق دون السابقين ترجع إلى أمور ثلاث - أولها - أن المشتري إنما هو دائن للبائع له في المطالبة بتمن المبيع الذي استحق للغير ثم إن البائع له ينقلب بدوره إلى دائن ضد من باع إليه وهكذا عملاً بنص المادة ١٤١ يجوز للدائنين أن يقيموا بأسماء مدينهم الدعاوى التي تنشأ عن المشاركات أو التعهدات التي لمدينهم - ثانياً - ارتكنا على مبدأ الحلول الضمني لأن المشتري يحل محل البائع في المطالبة بحق الضمان ضد البائع إليه - ثالثاً - ارتكنا على مبدأ التنازل أو التحويل لأن كل بائع بتنازله عن المبيع إلى المشتري قد يتنازل له أيضاً عن كل الحقوق المتصلة به *com omni cause* وبما فيها من الرجوع على البائع إليه وهكذا إلى أن يصل هذا التنازل المتتابع إلى المشتري الأخير ضد البائع الأول ٤ - يجوز للمشتري الأخير الذي حكم ضده باستحقاق العقار المبيع أن يدخل في دعوى الضمان البائع الأصلي أو أن يدخل معه البائعين اللاحقين له - إنما لا تضامن بين البائعين المتعاقبين لأنه لا تضامن إلا إذا أوجبه القانون أو نص عليه العقد ولا شيء من ذلك

٥ - إن القواعد التي تسري على البائعين المتعاقبين الذين ادخلوا في دعوى الضمان

الدعوى أيضا إلى بائع سبق إذا كان مليئا وبيش التنفيذ على الآخر. إنما إذا قبض المبلغ المحكوم عليه ثانيا سقط حقه ضد من حكم له أولا لأنه لا يجب أن يرجع من دعوى الضمان كما توضح آنفا - وعلى هذا النحو إذا دفع البائع الأصلي إلى المشتري الأخير سقطت مسئولية كل البائعين الآخرين - خامسا - ان العبرة بالدفع الفعلي في حالة تعدد الأحكام لبائع ضد آخرين . او ضد بائع لآخرين متعددين فان التنفيذ واقتضاء المبلغ ضد احد المحكوم عليهم يسقط الحق في التنفيذ ضد الآخرين لذلك يكون الحق لمن تتخذ ضده اجراءات التنفيذ ان يدفع ببراءة ذمته ليتسنى التنفيذ على غيره بجميع المبالغ المطلوب وكذلك البائع المحكوم عليه لا يسوغ التنفيذ عليه اذا كان قد سبق التنفيذ عليه بنفس المبلغ جميعه من بائع آخر حصل على حكم ضده

المحكم

« من حيث ان وورثة صبح اللبان المدعى عليهم في دعوى نزع الملكية المرفوعة من الست زنوبه قد دفعوا بطلان الاجراءات لانهم عارضوا في تنبيه نزع الملكية في بحر خمسة عشر يوما طبقا لنص المادة (٥٤٨) من قانون المرافعات ومع ذلك فقد أعلنت المدعية صحيفة دعوى نزع الملكية قبل الفصل في المعارضة »

« وحيث ان تنبيه نزع الملكية اعلن الى المعارضين بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٣٢ وأعلنوا صحيفة المعارضة في يوم الخميس ٢ يونيو سنة ١٩٣٢ فتكون المعارضة قد وقعت في ظرف ١٥ يوما التالية لأعلان ورقة التنبيه طبقا للمادة ٥٤٨

مرافعات .
« وحيث ان المادة ٥٥٥ مرافعات نصت على انه بعد الحكم برفض المعارضة يجب دفع المبلغ المطلوب اداؤه بورقة التنبيه في ظرف ١٥ يوما التالية لأعلان الحكم الاقتهائي الصادر برفض المعارضة ونصت المادة (٥٥٢) مرافعات أنه لا يجوز للدائن بعد مضي المواعيد المقررة في المادة (٥٥٠) أن يسع في بيع العقارات الخ

« وحيث انه يؤخذ من مجموع هذه النصوص أن الشارع يحتم الانتظار حتى يفصل اقتهائيا في المعارضة التي ترفع في ظرف ١٥ يوما من اعلان ورقة التنبيه وأكثر من ذلك فإنه ينص على وجوب اتخاذ اجراءات أخرى بعد الحكم في المعارضة بالرفض وهو وجوب اعلان ذلك الحكم الذي قضى اقتهائيا برفض المعارضة ويعطى مهلة للمدين بالدفع في بحر ١٥ يوما من تاريخ اعلان ذلك الحكم (المادة ٥٥٠ مرافعات) وبعد مضي هذا الميعاد وإذا لم يدفع المدين تعلن عريضة دعوى نزع الملكية (المادة ٥٥٢ مرافعات)
« وحيث انه يتفرع عن هذا أنه اذا أعلنت

صحيفة دعوى نزع الملكية قبل الميعاد المذكور وقبل اعلان الحكم الذي يقضى برفض المعارضة وقبل اقتهام مدة خمسة عشر يوما بعد اعلانه يكون طالب نزع الملكية قد فوت على المدين مهلة للدفع نص عليها القانون وجوبا وبذلك تكون صحيفة دعوى نزع الملكية غير مقبولة شكلا لرفعها قبل الاوان (انظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة في مجلة التشريع والقضاء المختلط بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩١٠ سنة ١٢ ص ٣٧٣)

« وحيث ان المعارض ضد هم ردوا على هذا الدفع بأنه في هذه الحالة توقف اجراءات نزع الملكية حتى يحكم في المعارضة بناء على نص المادة

٥٥٠ التي تنص على جواز الايقاف اذا رفعت معارضة بعد مضي أكثر من ١٥ يوما .

« وحيث ان القياس على حالة تقديم المعارضة بعد الميعاد هو قياس مع الفارق لانه في هذه الحالة أى بعد مضي خمسة عشر يوما من التنبية بلا معارضة يكون طالب نزع الملكية في حل من اعلان صحيفة الدعوى واستمرار السير في نزع الملكية فاذا جاءت معارضة بعد ذلك فليس هناك أى تقصير من جانبه بل أن المعارض هو الذى ارتكب تقصيرا بالمعارضة بعد الميعاد واذا كانت الأسباب وجيهة جاز للحكمة أن توقف دعوى نزع الملكية الى أن يفصل في المعارضة ولا يمكن أن يقال بأى حال من الأحوال أن نازع الملكية قد رفع الدعوى قبل الاوان مادام أنه لم يعارض المدعى في بحر مدة خمسة عشر يوما ولكن في الحالة الأخرى اذا عارض المدعى في بحر خمسة عشر يوما ورغم هذا قد أعلن الدائن عريضة دعوى نزع الملكية فيكون قد خالف نص المادة ٥٥٠ مرافعات لانه مع علمه واعلانه بالمعارضة في بحر ١٥ يوما لم ينتظر حتى يحكم نهائيا وحتى يعطى المدعى بعد ذلك مهلة خمسة عشر يوما فتكون اجراءاته قبل الميعاد القانوني لذلك يتعين الحكم بعدم قبول صحيفة دعوى نزع الملكية شكلا لرفعها قبل الاوان

موضوع المعارضة المرفوعة من ورثة

صبيح البليان ضد زقوب محمد درويش
« من حيث ان المعارضة مقبولة شكلا لرفعها في الميعاد

« وحيث ان المعارضين بنوا معارضتهم على أن البست زنوبه بصفتها وارثة للست زبيده قد باشرت التنفيذ ضد هانم بنت علي بصفتها وارثة لابراهيم الباجوزي عن مبلغ ١٥٨ جنيه و ٩٠٠ ملهم فلذلك

تعتبر انها تنازلت عن التنفيذ بالنسبة الى المعارض في هذا المبلغ وطلبوا أن يكون التنفيذ قاصرا على المبلغ الأخير وقدره ١٥٨ جنيه و ٩٠٠ ملهم أيضا بدلا من مجموعهما معا

« وحيث ان الحكم الذى باشرت تنفيذه السيدة زنوبه بصفتها والذى تأيد في القضايا الاستئنافية ٢٨٠ و ٣٩٨ و ٦٠٦ و ٦٤٩ سنة ٤٣ قضائية قد نص بالزام عبدربه صبح اللبان ومحمد حنفي الجاز ومصطفى احمد الحلاق بأن يدفعوا متحدين وعلى افراد الى المرحومة زبيده مبلغ ١٥٠ جنيه وكذلك قضى بالزام عبدربه صبح اللبان ومصطفى احمد الحلاق وهانم بنت علي بصفتها وارثة لابراهيم احمد الباجوزي أن يدفعوا الى الست زبيده مبلغ ١٥٠ جنيه أخرى غير الأولى

« وحيث انه يجب أولا بيان سلسلة التصرفات ابتداء من البائع الاصل الى ان استحق المنزل المذكور الى وقف خضره حتى يتضح جليا مركز المدعين والمدعى عليهم تلقاء الضمان المترتب على استحقاق المبيع للغير وهذا التسلسل يتضح بيانه من القضايا ٢٨٠ و ٣٩٨ و ٦٠٣ و ٦٤٩ سنة ٤٣ قضائية المودعة بالنوسيه وهو بالكيفية الآتية (١) بمقتضى عقد تاريخه ٦ ابريل سنة ١٩٠٠ ومسجل في ٢٩ ابريل سنة ١٩٠١ باع من يدعى احمد بركات وحسن محمد الجريدي واحمد محمد الدليل وحميده أم علي محمد الدليل ونييه محمد الدليل وحسنه أم توفيق محمد الدليل ١٣ قيراطا ونصف في المنزل المذكور الى المرحوم احمد عبد الدائم القليوبي مورث المدعى عليهم

وبمقتضى عقد تاريخه ٢٩ مايو سنة ١٩٠١ باع المرحوم احمد عبد الدائم القليوبي مورث المدعى عليهم هذا القدر أى ١٣ قيراطا ونصف الى من تدعى حميده بنت ابراهيم داود وبمقتضى تاريخه ٦ اغسطس سنة ١٩٠٢ ومسجل في ١٧ منه باع

حميده بنت ابراهيم المذكور ثم صديقه محمد الدليل وعيوشه محمد الدليل ونظله احمد الدليل جميع المنزل المشار اليه الى المرحوم احمد الباجوري ثم توفي المرحوم احمد الباجوري وأصبح المنزل مملوكا بالأرث لولديه طه احمد الباجوري وابراهيم احمد الباجوري بحق النصف لكل منهما ولم يتصرف طه الباجوري في حصته أما ابراهيم احمد الباجوري فتصرف في حصته ومقدارها ١٢ قيراطا فباع أولا ٦ قراريط الى زنوبه محمد قححه بعقد تاريخه ٢٦ مايو سنة ١٩٠٥ وثابت التاريخ وباع - ثانيا - ٦ قراريط الباقية الى عبد ربه صبح اللبان مورث المدعين بعقد مسجل في ٢ مارس سنة ١٩٠٢ وبعد ذلك باع مورث المدعين ما اشتراه الى احمد مصطفى الحلاق بعقد مسجل في ٤ ابريل سنة ١٩٠٦ ثم باع احمد مصطفى الحلاق نصف ما اشتراه أي ٣ قراريط الى الأسطى محمد حنفي ثم باع محمد حنفي هذا ٣ قراريط وباع معه مصطفى احمد الحلاق الثلاثة قراريط الباقية الى الست زبيدة بنت درويش وآخر واستحق المنزل الى وقف خضره على النحو الذي توضح في القضايا المذكورة آنفا

« وحيث ان الحكم في القضايا بالاستئناف المشار اليه قد قضى في دعوى الضمان التي رفعها المشتري الذي استحق العقار ضده هذا البائعين السابقين وكذلك في دعوى الضمان التي وجهها كل بائع ضد البائعين السابقين

« وحيث انه بمقتضى هذا الحكم قد قضى بالزام مورث المدعين بأن يدفع مع آخرين اتحادا او انفرادا مبلغ ٣٠٠ جنيه الى زبيدة محمد درويش كما قضى على ابراهيم احمد الباجوري بأن يدفع الى محمد صبح اللبان ما التزم بدفعه.

« وحيث ان حق الرجوع ضد البائع الأسبق أو على البائع الأول مباشر قلم ينص عليه القانون

بصرح العبارة انما الشارع قد اقتصر في المادة ٣٠٠ من القانون المدني على النص بأن البائع يضمن المبيع الى المشتري ولكن الفقهاء والمحاكم ساروا على هذا المبدأ (أنظر بودري في البيع ن ٣٥٩ ولوران جزء ٢٤ نمرة ٢٢٩ اوبري وروبند ٣٥٦ انظر المنشور في المجموعة الرسمية سنة ٨ ن ٩٣ وجموعة المختلط ن ١٨ ص ١١١ وحكم محكمة الاستئناف بجموعة رسمية سنة ٣٣ ص ٢١٨) وتعليل ذلك أنه مادام أن البائع الأول سيلزم في آخر الأمر بعد الدعاوى المتعددة التي ترفع من كل مشتري ضده بانه وهكذا الى ان يصل الدور الى البائع الأول فلا حرج من رفع الدعوى مباشرة من المشتري الأخير ضد البائع الأول لأن عليه الضمان على أي حال فلا فرق عنده اذا ان يدفع الى المشتري منه أو المشتري الأخير بعد وقوع بيع متواليه وكذلك كل بائع متوسط فانه لا فرق عنده بين أن يطالب بالضمان من المشتري منه مباشرة أو بمن اشترى من المشتري منه وعدا ذلك فان هناك فائدة لرافع الدعوى لأنه بذلك يتسنى له أن يختار من يكون مليئا من بين صفوف البائعين المتعاقبين ويرفع الدعوى عليه بدلا من ان يرفعها ضد البائع اليه مباشرة اذا كان لا خير يرجى منه لذلك يسوغ للمشتري أن يتخطى بعض البائعين السابقين الى الأسبقين منهم

Oidim omisso ويرفع دعوى الضمان

ضدهم (بلانيول جزء بند ١٤٩٨)

« وحيث ان الدعاوى القانونية التي تقوم عليها دعوى الضمان ضد البائع الأسبق دون السابقين يرجع الى أمور ثلاثة - أولها - أن المشتري انما هو دائن لبائعه في المطالبة بضمن المبيع الذي استحق للغير ثم أن البائع له ينقلب بدوره الى دائن ضد من باع اليه وهكذا عملا بنص المادة ١٤١ يجوز للدائنين ان يقيموا باسماء مدينهم الدعاوى التي تنشأ عن المشاركات أو التعهدات التي لمدينهم

- ثانيا - ارتكنا على مبدأ الحلول الضمني لأن المشتري يحل محل البائع في المطالبة بحق الضمان ضد البائع اليه - ثالثا - ارتكنا على مبدأ التنازل والتحويل لأن كل بائع يتنازل عن المبيع الى المشتري قد تنازل له أيضا عن كل الحقوق المتصلة به cum omni cose ومن ضمنها حق الرجوع على البائع اليه وهكذا الى ان يصل هذا الحق بالتنازل المتتابع الى المشتري الأخير ضد البائع الأول أو البائعين الذين جاءوا بعده في السبوع المتعاقبة

«وحيث انه بناء على ما تقدم يجوز للمشتري الأخير الذي حكم ضده باستحقاق العقار أن يدخل في دعوى الضمان البائع الأصلي لوحده أو أن يدخل معه في الدعوى البائعين اللاحقين له (تعليقات دالوز على القانون الجديد مادة ١٦٢٦ بند ٣٠٨)

«وحيث ان المحكمة لا ترى الرأي الذي ذهب اليه محامي المدعين من أن هناك تضامن بين المتعاقبين لان المادة ١٠٨ من القانون المدني صريحة في أن التضامن لا ينشأ الا اذا اشترط في العقد أو أوجبه القانون والقانون خلو من النص على التضامن بين البائعين المتعاقبين وكذلك لاشيء في العقود المذكورة آنفا يشير الى ذلك (أنظر حكم محكمة الاستئناف المختلط الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٩٠٩ بمجموعة ٢١ ص ٢٢٠) ويتفرع عن هذا أن كل من يحكم عليه منهم لا يعد كفيلا للآخرين بما حكم به عليهم ولا وكيلا عنه كما يقضي بذلك التضامن قانونا «وحيث انه متى اتنى وجود أى تضامن تسرى عليهم الأحكام الآتية - أولا - ان كل بائع من البائعين المتعاقبين لا يغرم شيئا من ماله في النهاية لأنه اذا دفع شيئا رجع على السابق وهكذا ماعدا البائع الأول فهو الذي تقع عليه مسؤولية الضمان أخيرا فاذا فلا يرجع على

أحدو بعبارة أخرى أن كل بائع من البائعين اللاحقين للبائع الأصلي انما هو في الواقع عبارة عن وسيط يأخذ من السابق عليه ليعطي اللاحق له أو يعطي أولا الى اللاحق له ويأخذ بعدئذ من السابق عليه - ثانيا - يتفرع عن هذا أن البائع الذي دفع لا يجوز الرجوع عليه مرة أخرى لأنه بدفعه الى المشتري الذي رفع عليه دعوى الضمان قد برأت ذمته اطلاقا أى بالنسبة اليه وبالنسبة الى جميع البائعين اللاحقين له وذلك لأنه لاتضامن بينهم فلا يكفل غيره في ما التزم به ثم بما ان التزامه انفرادى فلا محل لأن يلتزم مرتين أى أن يدفع مرة ثم يطالب مرة أخرى

- ثالثا - كل من حكم عليه بالضمان من البائعين له الحق في مطالبة من تقدمه بما حكم به عليه انما يجب عليه أن لا يرجح من هذه العملية لأنه في موقف الزام غيره بالضرر الذي عاد عليه وبناء عليه اذا كان قد حكم له ضد بائع سابق ثم قبض المبلغ الذي سبق أن دفعه الى غيره من البائعين اللاحقين فلا يسوغ له أن يرفع الدعوى مرة أخرى على أى بائع آخر

رابعا - ان العبرة بما دفع فعلا لا بالأحكام الملزمة بالدفع فاذا حكم لبائع ضد بائع سابق له ولم يجد عنده مالا يتفد عليه يجوز أن يرفع الدعوى أيضا على بائع أسبق اذا كان مليئا وياشر التنفيذ على الآخر انما اذا قبض المبلغ المحكوم عليه ثانيا سقط حقه ضد من حكم له أولا لأنه لا يجب أن يرجح من دعوى الضمان كما توضح آنفا - وعلى هذا النحو اذا دفع البائع الأصلي الى المشتري الأخير سقطت مسؤولية كل البائعين الآخرين - خامسا - أن العبرة بالدفع الفعلي ففي حالة تعدد الأحكام لبائع ضد آخرين أو ضد بائع لآخرين متعددين فإن التنفيذ واقتضاء المبلغ ضد

أحد المحكوم عليهم يسقط الحق في التنفيذ ضد الآخرين لذلك يكون الحق لمن تتخذ ضده اجراءات التنفيذ أن يدفع ببراءة دمه ليتسنى التنفيذ على غيره بجميع المبلغ المطلوب وكذلك البائع المحكوم عليه لا يسوغ التنفيذ عليه اذا كان قد سبق التنفيذ عليه بنفس المبلغ جميعه من بائع آخر حصل على حكم ضده

« وحيث انه من القواعد المتقدمة لا يعد مجرد التنبيه بنزع الملكية اقتضاء للدين بل العبرة بما تقتضيه نازعة الملك من ثمن المبيع وفاء للمبلغ المحكوم به فاذا حصل المعارض ضدهم من التنفيذ على هانم مبلغ ١٥٨ جنيتها و ٩٠٠ ملهم كان المعارضون محقين في المطالبة بقصر التنفيذ على مبلغ ١٥٨ جنيتها و ٩٠٠ ملهم الباقية واذا لم يعرف كان لزومه الحق في اقتضاء ما بقي من المبلغ ضد المدعين لأن الحكم قضى بالزامهم بأن يدفعوا متحدين وعلى انفراد ولا محل هنا لمناقشة هذا الحكم الذي حاز قوة الشيء المحكوم به وعليه لا يحق لورثة صبح اللبان أن يعترضوا الآن على التنفيذ عليهم مادام أن نية التنفيذ على هانم لم تظهر بعد حتى بقصر التنفيذ ضدهم على مبلغ ١٥٨ جنيتها و ٩٠٠ ملهم فقط بل يجب أن يسير التنفيذ ضدهم فاذا حصلت زنوبه على مبلغ أكثر من مجموع المبلغين أى مبلغ ١٥٨ جنيتها و ٩٠٠ ملهم + ١٥٨ جنيتها و ٩٠٠ ملهم جاز أن يطالبوا برد ما أخذته بغير حق

« وحيث ان المعارض ضدها اتبعت في تنبيه نزع الملكية ما قضى به الحكم في دعوى الضمان التي رفعت منها ضد المعارضين وذلك الحكم قضى بالزام المعارضين بمبلغ ١٥٨ جنيتها و ٩٠٠ ملهم مرتين مع آخرين اتحادا وانفرادا وقد قامت بالتنفيذ على هذا الأساس فلا محل لهذه المعارضة إلا في حالة ما إذا قبضت المعارض ضدها أى مبلغ من هانم بنت على فعندئذ أى بعد القبض

تبرأ ذمة المعارضين بمقدار ما قبضته « وحيث انه مما تقدم يتعين رفض المعارضة المقدمة من المعارضين والزامهم بالمصاريف عن المعارضة المرفوعة من ورثة غير ربه
صبح اللبان ضد مصطفى احمد المرحوم

« وحيث انه بالنسبة الى المعارضة الثانية المرفوعة ضد ورثة المرحوم مصطفى احمد الحلاق فانها مقبولة شكلا لرفعها في الميعاد القانوني انما بالنسبة الى الموضوع فقد بنيت على انه ليس لهم أن يقوموا بتنفيذ الحكم الذي صدر للمعارض ضدهم ضد المعارض مادام انهم لم يدفعوا شيئا وطلبوا في عريضة معارضتهم أن تقضى المحكمة ببراءة ذمتهم من المبلغ المحكوم به عليهم الى ورثة مصطفى احمد الحلاق اذا دفعوا الى زنوبه « وحيث انه تطبيقا للبادئ التي توضححت آنفا والتي من بينها أن البائع الذي يدفع مرة لا يطالب بالدفع مرة أخرى بل تبرأ ذمته اطلاقا بمقدار ما دفع فالمعارضون على حق من هذه الناحية أى أنهم اذا دفعوا الى زنوبه تبرأ ذمتهم بالنسبة الى ورثة مصطفى احمد الحلاق وانما العبرة بالدفع الفعلي وما يقبضه نازع الملكية في آخر الأمر بعد انتهاء اجراءات نزع الملكية حتى يملن معرفة صافي المبلغ الذي له الحق في المطالبة به

« وحيث ان الاعتراض الذي يوجهه المعارضون بأن ورثة مصطفى احمد الحلاق لم يدفعوا شيئا الى زنوبه حتى يرجعوا بالتنفيذ على المعارض بما فيه أن زنوبه قد اتخذت فعلا اجراءات نزع الملكية ضد ورثة مصطفى احمد الحلاق وأعلنتهم بتنبيه نزع ملكيتهم من المنزل نمرة ١٢ الكائن بشارع ابراهيم الدسوقي ولا يعلم للآن اجراءات نزع الملكية وما الذي تقبضه زنوبه فعلا في هذه الاجراءات حتى يمكن تصفية مركز

كل من المعارض والمعارض ضدهم
« وحيث انه عما تقدم تكون هذه المعارضة
مرفوضة موضوعا ولا محل لالغاء تنبيه نزع الملكية
الا أن المحكمة تقيد السير في التنفيذ من ورثة
المرحوم مصطفى احمد الحلاق بوجوب انتظار
نتيجة التنفيذ عليهم من زوجه فاذا سارت زوجه
الى النهاية في اجراءات البيع الجبرى وقبضت فعلا
مبلغا من التقديرات جاز لهم بعدئذ السير في اجراءات
نزع الملكية ضد ورثة صبح اللبان بمقدار هذا
المبلغ مع المصاريف والا فلا والمحكمة من هذا
القيد ظاهرة لأنه اذا لم تنفذ زوجه ضدهم وعدلت
في نهاية الأمر وظلوا هم منفذين ضد ورثة صبح
اللبان لعاد عليهم الربح من عمالة الضمان بأن
يأخذوا من ورثة صبح اللبان بدون أن يدفعوا
شيئا الى زوجه وهو ما لا يجوز كما تبين آفا
وأكثر من هذا لو ظل ورثة مصطفى الحلاق في
اجراءات التنفيذ الى النهاية ضد ورثة صبح اللبان
وسارت في الوقت نفسه السيدة زوجه في اجراءاتها
ضدهم أيضا وكانت النتيجة أن يدفع ورثة صبح
اللبان المبلغ مرتين مع أنه كما سبق الايضاح اذا
دفعوا فعلا مرة تسقط مسئوليتهم

(قضية ورثة المرحوم مصطفى امدي احمد سعيد وحضر عنهم
الأستاذ احمد بك نجيب براده ضد ورثة عبد ربه صبح اللبان
رقم ٩٩٤ سنة ١٩٣٢ لك رئاسة وعضوية حضرات القضاة ركي
خير الأتوتجي وعبد محمد مدكور ومحمود عبد الرحمن)

٨١

٦ مايو سنة ١٩٣٥

١ - رهن عقارى - عدم تجزئته - غير موجود في الشريعة
٢ - تركة - وارث - التزام الوارث بدفع دين بنسبة ما أخذه
من التركة .

٣ - رهن - عدم تجزئته - جواز تنازل الدائن عنه ضمناً
أو صراحة

المبادئ القانونية .

١ - ان قاعدة عدم تجزئة حق الرهن العقارى

غريبة عن أحكام الشريعة الإسلامية
٢ - أن ما يقصده فقهاء الشرع من أن لا تركة
إلا بعد سداد الدين هو أن الوارث الذى يأخذ
عيناً من تركة مورثه يلزم بدفع دينه بنسبة
ما أخذه

٣ - إن قاعدة عدم تجزئة حق الرهن ليست
من مستلزمات هذا الحق بل يرى بعض شراح
القانون أنها ليست من طبيعته أيضاً وإنما هي
وليدة إرادة المتعاقدين الضمنية ومن حق الدائن
المرتحن فله أن يتنازل عن التمسك بها صراحة
أو ضمناً

المحكمة

« ومن حيث ان المعارضة أمام هذه المحكمة
في الأمر الصادر في التظلم مقبولة شكلاً

« ومن حيث ان محصل وقائع الدعوى انه
بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٣٣ استصدر المعارضون
اختصاصاً من حضرة رئيس محكمة مصر ضد
المعارض ضدها على العقارات الموضحة حدودها
ومعالمها بالعريضة وقام المبلغ ٦١ جنيتها وملاحقاته
وهو المتبقى من دين كان في ذمة مورثها لمورث
المعارضين - بتاريخ ١٥ اغسطس سنة ١٩٣٣
تطلبت المعارض ضدها الأولى من هذا الاختصاص
مرتكنة على أن نصيبها الشرعى في المبلغ السالف
ذكره ٢٥١ جنيتها وأن صدور الاختصاص بما زاد
عن ذلك على قطعة الأرض التى ورثتها عن أبيها
في غير محله - وبجلسة المرافعة أودعت المبلغ
السالف ذكره وتطلبت شطب الاختصاص فقضى
في هذا التظلم بقبوله شكلاً وفي الموضوع بالغاء
الاختصاص المذكور ورفع المدعون هذا التظلم
« ومن حيث أن المعارضين بدورهم يتظلمون
من الحكم الصادر بالغاء الاختصاص للأسباب

الآية وهي - أولا - أن الحكم الذي بنى عليه الاختصاص صدر ضد المدعى عليهما وأخيها حسين عزى بالزامهم بأن يدفعوا من تركه مورثهم مبلغ ٨٠١ جنيه و ٣٥٠ مليا وفوائده بواقع ٥٪ سنوياً من تاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ لغاية السداد والمصاريف و ٢٠٠ قرش مقابل آتاع محاماه وأن القاعدة الشرعية أن لا تركه إلا بعد سداد الدين : وأن القسمة التي يجريها الورثة فيما بينهم على أعيان التركة ليس لها من تأثير بالنسبة لحق الدائنين في استيفاء دينهم كاملاً ولكل دائن أن ينفذ بكامل دينه على أى جزء من أجزاء التركة ضماناً لكامل دينه : و ليس للوارث الذي يتحمل جزءاً من الدين أكثر من نصيبه في التركة إلا أن يرجع على باقى الورثة بالفرق - ثانياً - أنه لم يحصل استبدال للدين بموجب الورقة المؤرخة في ٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ وأن حقوق الرهن والامتياز لا يحصل التنازل عنها ضمناً - ثالثاً - أن من بين ورثة الدائن قاصراً وهو يوسف عز الدين المشمول بوصاية والدته الست فاطمة وهذه الوصية لا تملك أن تنازل عن حق من حقوق القاصر إلا بإجازة صريحة من المجلس الحسبى ونصيب هذا القاصر هو عشرة قراريط ونصف قيراط من أربعة وعشرين قيراطاً تقسم اليها التركة - رابعاً - أن محاسبة ٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ لم تعرض للضمان العيني الموجود على التركة وأن ماتضمنته ورقة المحاسبة المذكورة هو مجموع الدين بمصاريفه و حصة كل وارث فيه :- خامساً - أن السيدة فيمه احمد عزى لم تتظلم من الاختصاص فما كان يجوز الغاؤه بالنسبة اليها

« ومن حيث ان محصل رد المعارض ضدّها على الأسباب السالف ذكرها أن مورثها توفي تاركا من الورثة خلافيها ولده حسين عزى

وزوجته السيدة نبويه احمد بدوى وكان قد باع في حياته لمورث المعارضين المرحوم محمد سليم عقارا اتضح فيما بعد أن مالكة الأصل له باق من ثمنه فرفع ورثة المشتري (محمد سليم) على ورثة البائع (احمد بك عزى) دعوى أمام محكمة مصر الأهلية قيدت برقم ٧٣٩ سنة ١٩٣٠ كلى قضى فيها بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ بالزام ورثة احمد بك عزى بأن يدفعوا لورثة محمد سليم مبلغ ٨٠١ جنيه و ٣٥٠ مليا وقد بلغ هذا المبلغ وماحقته ١١٧٥ جنيها يخص كلا من المعارض ضدّها فيه ٢٨١ جنيه ويخص حسين عزى ووالدته فيه مبلغ ٥٨٧ جنيها و ١٤٠ مليا و بتاريخ ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣١ عرضت السيدة فيمه هانم نصيبها في هذا الدين وقد قبضه المعارضون بعد إيداعه من السيدة المذكورة على ذمتهم بغير اعتراض على شيء أما حسين عزى فقد سبق أن اتفق مع مورث المعارضين مع في حياته بتاريخ ٧ اغسطس سنة ١٩٢٦ عن نفسه وبصفته وكيلًا عن والدته أثناء قيام المنازعة على ملكية العين المبيعة على تخصيص نصيبه في الدين ووضع قاعدة لسداده مع تعيين ضمان الوفاء وتبقى بعد ذلك آخر جزء من دين مورث المعارضين وهو ما يخص عزيزة هانم نظمي ومقداره ١٠٨ مليات و ٢٩٣ جنيها سدد منه ٤٢ جنيها على عدة دفع و صار الباقي عليها مبلغ ١٠٨ مليات و ٢٥٦ جنيها وقد دفعته السيدة المذكورة بعرضه عرضا حقيقيا على المعارضين فأمر حضرة القاضي بأيداعه بخزينة محكمة مصر فهذا برأت ذمتها من الدين : وقد سبق أن استصدر المعارضون اختصاصا على المنزل المملوك للسيدة عزيزة هانم نظمي بتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٣٢ وفاة المبلغ ٩٢٠ مليا و ٢٩٣ جنيها فصدر الأمر بذلك وسجل بقلم الرهون المختلطة في ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ فتظلمت السيدة السالف ذكرها من ذلك الأمر لسبين (أولها) أن المبلغ الذي كان

باقيا في ذمتها الى وقت صدور الأمر ١٠٨ ملهات
و ٢٥٦ جنيتها فقط (وثانيهما) أنها هي التي انشأت
مباني المنزل من مالها الخاص أما الأرض فموروثة
عن والدها وقد انتهى ذلك التظلم في ١١/٨/١٩٣٢
بتعديل أمر الاختصاص وجعله قاصرا على مبلغ
٢٥١ جنيتها قيمة الباقي من هذا الدين وأعلن ذلك
الحكم بالتظلم ضد م لم يرفعوا عنه معارضة ولا استئنافا
وصار حجة عليهم في تجزئة دين مورثهم

« ومن حيث ان المادة ٥٤ من القانون المدني نصت
على أن الحكم في الموارث يكون على حسب المقرر
في الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى
وينبني على هذا النص أنه اذا توفي مسلم وجب
الرجوع الى حكم الشريعة الاسلامية لتعيين
الورثة وتحديد انصباهم في الميراث وبيان
الحقوق التي تنتقل اليهم بالأرث . ومن المقرر
شرعا أن مال المتوفى يستمر ضامنا لديونه بعد وفاته
كما كان ضامنا لها في حال حياته وأن الوارث
لا يرث الا ما تبقى بعد سداد تلك الديون إذ لا تركة
الا بعد سداد الدين . وحق الدائن في الشريعة
الاسلامية اشبه شيء بحق الاختصاص أو الرهن
على جميع التركة وهذا الحق يتولد بمجرد الوفاة
ويتبع التركة في يد الوارث

« ومن حيث ان المعارضين يرتكبون في
معارضتهم على انه مادام أن حق الدائن على تركه مدينه
المتوفى يشبه حق الاختصاص العقاري فيكون من
صفاته أنه غير قابل للتجزئة أسوة بحق الرهن :
وينبني على هذه القاعدة أن اعيان التركة تبقى في
مجموعها واجزاؤها ضامنة لسداد كل دين مورثهم
وكل جزء من اجزائه . واذا انقضى جزء من دين
مورثهم فلا يترتب على ذلك تخليص جزء مقابل
له من اعيان التركة بل تبقى كلها ضامنة لوفاء الجزء
الباقى من الدين .

« ومن حيث ان قاعدة عدم تجزئة الرهن

العقارى غريبة عن أحكام الشريعة الاسلامية
وما يقصده فقهاء الشرع من أن لا تركة الا بعد
سداد الدين ان الوارث الذي يأخذ من تركه
مورثه يلزم بدفع دينه بنسبة ما أخذه

« ومن حيث انه بفرض تطبيق قاعدة عدم
التجزئة السالف بيانها على حق الدائن في تركه مدينه
المتوفى المستند من أحكام الشريعة الاسلامية
فيجب أن يلاحظ أن هذه القاعدة ليست بأجماع
شراح القانون ومن مستلزمات حق الرهن بل يذهب
بعضهم الى القول بأنها ليست من طبيعته وانما
هي وليدة إرادة المتعاقدين الضمنية . ومن حق
الدائن المرتهن فله أن يتنازل عن التمسك بها صراحة
أو ضمنا (راجع في ذلك بلانيول وروبير جزء ١٢
نبرة ٣٤٢ . وبودرى في الرهن الطبعة الثالثة
نبدتي ٨٩٩ و ٩٠٠ جزء ٢ وكتاب كامل بك مرسى
في التأمينات الشخصية والعينية ص ٢٢٤)

« ومن حيث انه لما لا نزاع فيه ان أحوال
التنازل الضمني متروك تقديرها للحكمة التي يحق
لها أن تستتجها من ظروف كل حالة وملابساتها
وترى المحكمة من اتفاق مورث المعارضين مع
بعض الورثة على تخصيص نصيبهم في الدين وقبوله
ضمانا عقاريا جديدا نظير ذلك بموجب ورقة
٧ اغسطس سنة ١٩٢٦ واستصدار ورثة الدائن بعد
ذلك بتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٣٢ اختصاصا على
العقار الذي خص السيدة عزيز هانم في القسمة
نظير حصتها فقط في دين مورثها ما يدل على أن
مورثهم قبل تجزئة حقه على ورثة مدينه المتوفى كل
منهم بنسبة حصته الميراثية في اعيان التركة وأنهم
نفذوا أرادة مورثهم وليس في فعلهم هذا أى
تعارض مع القاعدة الشرعية بأن لا تركة الا بعد
سداد الدين لأن هذه التجزئة لا تمنع المعارضين
من اقتضاء دينهم من كل وارث بنسبة قيمة ما
اخص به من اعيان التركة

« ومن حيث ان الاعتراض بأن من ضمن وريثة الدائن الأصلي قاصرا مشمو لا بوصاية السيدة فاطمة سليمان وأن هذه الأخيرة لا يجوز لها التنازل عن حق من حقوقه مردود بأنه ليس في الواقع ثمة تنازل من جانبها عن حق مقرر للقاصر شرعا أو قانونا . وأن نصيب السيدة عزيزة هانم في دين مورثها قد تعين باعتباره آخر جزء من الدين بعد أن اتفق مورثها مع حسين افندى عزى عن نفسه وبصفته وكلا عن والدته الست نبويه احمد البدوى على تعيين دينه وتخصيص عقار لضمان وفائه بموجب الاتفاق المؤرخ ٧ اغسطس سنة ١٩٢٦ والمودع بعمرة ١ حافظة المعارض ضد همارقم ٥ دوسيه ٢ وبعد أن أودعت السيدة فيمعه هانم نصيبها في دين مورثها وقبضه المعارضون يضاف إلى ما تقدم يانه أنه قد صدر في مواجهة المعارضين حكم بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ يقرر هذه التجزئة ولم يتخذوا طريقا للطعن فيه فلزمتهم حجته .

« ومن حيث ان صدور حكم بالدين على وريثة المدين بعد وفاته لا ينقض اتفاق ٧ اغسطس سنة ١٩٢٦ كما أن عدم قيام حسين افندى عزى بتعهداته التي التزم بها بموجب هذا الاتفاق لا تخليه من نتائجها ولا يترتب على إخلاله هذا بفرض حصوله الاضرار بالمعارض ضد همار اللتين دفعتا حصتهما في الدين

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع على محضر جلسة ١٤ اغسطس سنة ١٩٣٣ في دعوى التظلم نمرة ١٥٢٧ سنة ١٩٣٣ كلى مصر أن الست فيمعه انضمت إلى اختها الست عزيزة في طلب الغاء أمر الاختصاص ومن ثم يكون الاعتراض بأن القاضي الذي نظر التظلم تجاوز سلطته في الغاء أمر الاختصاص بجميع محتوياته في غير محله ويجب لما تقدم من الأسباب تأييد الحكم المعارض فيه

الصادر بتاريخ ١٤ اغسطس سنة ١٩٣٣
(قضية وريثة محمد افندى سليم وحضر عنهم لاساذا فيليب شارة ضد الست عزيزة هانم كريمة المرحوم احمد بك عزى وأخرى وحضر عنها الاساذا احمد رشدي رقم ٧٩٩ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلي و لطف الله سلامه وعلى عرفه)

٨٢

محكمة قنا الكلية الأهلية

١٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤

اختصاص . دعاوى الحكومة . دعاوى فرعية . اشكالات
عدم انطباق الأمر العالي عليها

المبدأ القانوني

لا ينطبق الأمر العالي رقم ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ الخاص بتخصيص محاكم معينة لنظر الدعاوى التي ترفع على الحكومة الا على الدعاوى الأصلية التي ترفع على الحكومة أما الدعاوى الفرعية وما هو في حكمها من الدعاوى الأصلية مثل اشكالات التنفيذ بنوعيه ودعاوى تفسير الأحكام أو الالتماس فلا ينطبق عليها الأمر المذكور

المحكمة

« من حيث عن الموضوع فان الحكم المستأنف صحيح لأسبابه التي تتخذها هذه المحكمة أسبابا لها « ومن حيث من جهة أخرى فانه لا نزاع في أن المشرع المصري قد جعل من المادة ٣٤ مرافعات القاعدة العامة للاختصاص المركزي

« ومن حيث على ذلك يكون الأمر العالي الرقم ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ والقاضي بتخصيص محاكم معينة لنظر الدعاوى التي ترفع على الحكومة قد صدر استثناء من هذه القاعدة العامة بما يفرع منه عدم التوسع في تفسيره وحصر الامتياز موضوعه بين أضيق حدوده

« ومن حيث على ضوء هذه القاعدة القانونية

يكون المشرع بالأمر العالى المذكور لم يخرج من القاعدة الأصلية إلا الدعاوى التى ترفع على الحكومة على أنه لعدم تبيينه نوعها سواء أكانت أصلية أم فرعية. ولما أن كان غرضه من هذا الامتياز هو تسهيل مهمة الدفاع فقط على الحكومة فليس شك من أن قصده بالدعاوى هذه هو الدعاوى الأصلية فقط التى ترفع على الحكومة لا الدعاوى الفرعية وهذا ظاهر بوضوح خصوصاً فى حالة ما إذا رفعت الحكومة دعوى على أحد الأفراد أمام محكمته المختصة. والتى ليست من بين المحاكم المبينة بالأمر العالى بادىء الذكر فرفع عليها هذا الخصم دعوى فرعية فلا يتأتى تكليفه برفع دعواه هذه أمام المحكمة المعنية لنظر دعاوى الحكومة لانتفاء غرض المشرع وقتئذ ما دامت الحكومة حاضرة فى الدعوى فقد سهل عليها الدفاع فيها كذا الحال فى جميع أنواع الدعاوى الفرعية وما هو فى حكمها من الدعاوى الأصلية مثل الاشكالات فى التنفيذ بنوعيه ودعاوى تفسير الاحكام او الالتماس والقول بغير ذلك هو تحميل النص أكثر مما يحتمل اذ هناك حالات خاصة لدعاوى الضمان الفرعية ومنها الدعوى موضوع النزاع تكون دعوى الضمان الأصلية فيها غير مجدية كما هو الحال عندما يثبت الضامن وجود أدلة لديه لو ادخل فى الدعوى الأصلية وابدأها فيها لما حكم ضد مكفوله مما يترتب عليه اسقاط حق الضمان نفسه وليس ثمة شك فى ان المشرع لم يقصد شيئاً من ذلك بالأمر العالى سالف الذكر وفى هذا تحميله وزر اسقاط حقوق لم ينص عليها ولم يقصدها

«ومن حيث انه يستخلص مما ذكر ان الأمر العالى سالف الذكر لا ينطبق الا على انه استثناء من القاعدة العامة للاختصاص المركزى التى

تقول بأن يتبع المدعى محكمة المدعى عليه ولا يطبق فى أية حال أخرى لوحظ فى تحديد الاختصاص فيها غير هذه القاعدة العامة بما يتفرع عليه عدم تطبيقه فى جميع الدعاوى الفرعية التى يتبع فيها الفرع الأصل والدعاوى الأصلية التى فى حكم هذه الدعاوى الفرعية والاشكالات فى التنفيذ بنوعيه ودعاوى تفسير الاحكام والالتماس وعلى أساس هذه القاعدة حكمت هذه المحكمة بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٢٧ (المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٨ عدد ١٣٣ ص ٢٥٨) ومحكمة طنطا بتاريخ ١١/٨/١٩٣٠ (محاماه سنة ١١ رقم ٤٥٣ ص ٨٤٠) ومحكمة استئناف مصر العليا بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٣٣ (محاماه سنة ١٣ عدد ٥٥٣ فقرة ٢ ص ١١١٢) (هذه الاحكام وردت بمرجع القضاء الجزء الثالث تحت نمرة ٧٥٦٢ و ٧٥٦٤ و ٧٥٧٠)

(قضى وزارة الاوقاف ضد احمد محمد عثمان وحضر عنه الاستاذ ميشيل رزق رقم ١٦٦ سنة ١٩٣٤ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد الله عمار ومصطفى عبد المجيد وعبد الهادى على)

٨٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤

متولية. حكومة. موظف. مرسوم بفعله. للصحة العامة.
صحة المرسوم. عدم جواز اثبات صحة السبب

المبدأ القانونى

تملك الحكومة حق استصدار مرسوم باحالة موظف إلى المعاش مادامت تبني قرارها على وجود مصلحة عامة فيه فان تصرفها هذا موافق لروح القانون العام وللقانون الخاص بفصل الموظفين ولا يمكن السير فى تحقيق

يكون الغرض منه اثبات عدم صحة السبب الذي
بنى عليه المرسوم المذكور .

المحكمة

« من حيث ان محصل وقائع هذه الدعوى
كما ذكرها المدعى في صحيفة هو أنه كان عضوا في
المحكمة الشرعية وأن وزارة الحقانية فاجأته في أول
مايو سنة ١٩٣٣ بأحالة الى المعاش قبل أن يبلغ
سن الستين بنحو خمس سنين وأنه لو ظل في الخدمة
لوصل الى وظيفة نائب المحكمة المذكورة ثم رئيسا
لها ولذلك فهو يستحق تعويضا عما فاته من فرق
المرتب في المدة التي كان يبقى فيها بالوظيفة حتى سن
الاحالة على المعاش فضلا عما كان ينتظره من
الارتقاء لمرتبة الرئاسة كما يستحق تعويضا عن
احالته على المعاش في وقت غير لائق ويقدر كل
ذلك بمبلغ ثمانية آلاف جنيه طلب الحكم به على
المدعى عليها .

« وحيث ان المدعى ارتكن في تدعيم دعواه
هذه بمذكرته الختامية على حكم صدر بتاريخ ١٧
مارس سنة ١٩٢٧ من محكمة الاستئناف ومنشور
بالمجموعة الرسمية السنة الثامنة والعشرين ص ١٣٩
رقم ٧٧ ومجمل ماورد به أن القوانين التي وضعت
لانشاء المجالس التأديبية لمستخدمي الحكومة
ترمى كلها الى تأمينهم على حقوقهم ومستقبلهم ماداموا
قائمين بأداء وظائفهم بالصدق والامانة وتمتعين
برضاء رؤسائهم وان ليس للحكومة الحق المطلق
في فصل الموظف أو احالته على المعاش بغير داع
تقتضيه المصلحة والنظام العام بناء على ماخولته المادة
الرابعة عشر من الأمر العالي الصادر في ٢٤ ديسمبر
سنة ١٨٨٨ لأن هذا الحق انما وضع من جهة مصلحة
الموظف اذ ارأته الحكومة قد هفاه فورة تجعله مسئولا
أمام السلطات التأديبية ومن جهة أخرى اذ ارأت

الحكومة ضرورة للتخلي عنه لأسباب قد يستلزمها
النظام العام أو مصلحة العمل وللمجلس الوزراء
الحق في احالته على المعاش دفعا للتشهير به امام
السلطات التأديبية أو تجنباً لاستمراره في الخدمة
وحالته لا تتفق مع مصلحة العمل اما رفع الموظف
من وظيفته بدون سبب من هذه الأسباب فلا
يقره القانون .

« وحيث ان استناد المدعى الى هذا الحكم لا
يجديه نفعا لأن الحكم قضى في حالة موظف احيل
الى المعاش بغير أن تبين الحكومة لذلك سببا . أما
المدعى فقد تبين من مذكرة وزارة الحقانية المرفوعة
منها الى مجلس الوزراء بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٣
أنه انما فصل بسبب أن مصلحة العمل اقتضت
ذلك . وهذا سبب من أهم الأسباب التي قالت عنه
محكمة الاستئناف بصراحة في ذلك الحكم أن الحكومة
تكون من اجله محقة في احالة الموظف الى المعاش
دون الالتجاء الى مجلس التأديب .

« وحيث ان اكتفاء الحكومة في هذه المذكرة
بالايجاز دون التفصيل في بيان سبب إحالة المدعى
على المعاش تبرره المصلحة العامة وعلى الأخص
مصلحة الهيئة النظامية التي كان المدعى عضوا منها
كما تقتضيه أيضا مصلحة المدعى نفسه للحكمة نفسها
التي قررها الحكم الذي يستند عليه وهي الاحتياط
في عدم التشهير بالموظفين .

« وحيث انه مع هذا فان محكمة الاستئناف
اصدرت ثلاثة احكام منشورة بالمجموعة الرسمية
السنة الثامنة والعشرين أيضا في الصحف من نمرة
١٣٤ الى ١٤٧ تحت رقمي ٧٨ و ٧٩ قررت فيها
المبادئ الآتية - أولا - أن للحكومة في سبيل
المصلحة العامة الحق المطلق في أن تحيل كبار الموظفين
المنطبق عليهم حكم المادة ١٤ من الأمر العالي

الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ على المعاش دون أن تكون مضطرة لتقديمهم الى مجلس التأديب ولا لبيان اسباب الاحالة - ثانيا - أن احالة الموظف على المعاش بموجب الأمر العالي الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ هو استعمال حق في حدوده واستعمال الحقوق في حدودها لاتضمن فيه وهو عمل من أعمال الحكومة الادارية المحظور على المحاكم التعرض لها الا اذا وقعت مخالفة للقوانين واللوائح - ثالثا - أن للحكومة الحق المطلق في إحالة الموظف على المعاش عملا بنص المادة الرابعة عشرة من الأمر العالي الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ دون أن تكون ملزمة ببيان اسباب الاحالة أو لا محل لتحميلها عبثا لافائدة منه مادام القضاء ليس له أن يناقشها او يقدرها لأن الاحالة على المعاش عمل من أعمال الحكومة الادارية المحظور على المحاكم التعرض لها بحكم المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الا اذا كانت الاحالة قد وقعت مخالفة للقوانين أى اذا كان الأمر بالاحالة جاء غير مستوف شكله القانوني ومطابق لنصوص القوانين المعمول بها « وحيث ان اختلاف المبادئ التي قررها الحكم المستند اليه المدعى عن المبادئ التي قررتها هذه الأحكام أدى الى عرض هذا الخلاف على دوائر محكمة الاستئناف بمجتمعة فأصدرت حكمها الرقيم اول مارس سنة ١٩٢٨ فقررت بأن الحق المنصوص عنه في المادة ١٤ من دكرتو ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ الخاص بإنشاء المجالس التأديبية والتي تنص على أن احكام امرنا هذا لا تمس بالحكومة من الحق المطلق في رفع أى موظف من وظيفته بدون توسط المحكمة العليا التأديبية لم يكن شيئا جديدا بالنسبة للحكومة وانما هو تقرير لما كان لها من ذى قبل من السلطة ازاء موظفيها هذه السلطة التي هي عبارة عن حق الحكومة المطلق في فصل الموظفين دون الزامها بذكر أسباب للفصل وان هذا الحق المطلق

يجب ان يكون لظروف تقتضيها المصلحة العامة فان الفصل بغير المصلحة العامة كأن يكون لارضاء غرض شخصى أو شهوة حزبية عد هذا العمل غير مشروع وخارجا عن دائرة القانون ويكون للموظف الحق في تعويض ما اصابه بسبب فصله على ان يتحمل الموظف عبء الاثبات بكل الطرق ان الحكومة اساءت استعمال سلطتها في فصله وانه من المتفق عليه فقها وقضاء أن مخالفة القوانين والأوامر العالية لا تناول فقط الشكل والأوضاع المقررة لذلك بل تتعلق أيضا قبل كل شيء بروح القانون وبالغرض الذي رعى اليه الشارع من وضعه للمصلحة العامة .

« وحيث انه بالرغم من الغاية التي كانت ترمى اليها الدوائر المجتمعة وهي استقرار القضاء على ما وضعته في حكمها المذكور من المبادئ فان القضاء المصرى نفسه تناول بعدئذ نفس هذا الحكم بالبحث والنقد اجتهدا منه في الوصول الى حقيقة يصح اقرارها والوقوف عند حدها فأصدرت محكمة الاستئناف حكما بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ منشور في مجلة المحاماة السنة العاشرة ص ٦٩٨ رقم ٣٤٨ جاء فيه انه يجب التفرقة في مصر بين سوء استعمال السلطة في الأعمال الادارية وبين عدم العمل فيها بروح القانون لأن الاساءة في استعمال السلطة تستلزم - ١ - ان يكون الأمر الادارى قد صدر لغير فائدة العمل أو الصالح العام أو أن تكون الأسباب التي دعت اليه لاعلاقة لها بهما بدون ان يكون هناك اخلال بقانون ما في صورتين - ٢ - كما تستلزم ان تكون المحكمة التي يرفع لها التظلم مختصة بتفسير الأوامر الادارية لتبحث في اسبابها وتمكن من تقديرها بقدرها الواجب قانونا ولهذا العلة كانت المحاكم المصرية محرومة من النظر في سوء استعمال السلطة الادارية في أعمالها الادارية بما منعت به من تفسير الأوامر

الادارية وتأويلها ووقف تنفيذها - أما عدم العمل بروح القانون فإنه يستلزم - ١ - أن تكون الأسباب المقدمة للعمل الادارى (سواء أكانت هذه الأسباب مدونة بالأمر الادارى كأن يكون الأمر مما أوجب القانون تسيديه أو كأمر الاحالة على المعاش الذى يصدر من مجلس الوزراء) تدل دلالة ظاهرة على أن الأمر إنما صدر تحت تأثير أسباب لا شأن لها بحسن سير العمل أو بالصالح العام ٢ - أنه لا يتطلب بحث القضاء فى صحة هذه الأسباب بالذات ولا فى حقيقة شكايات جهة الادارة ولا فى مبلغ صحة المستندات والتقارير وأقوال الشهود المقدمة اذ القول الفصل فى كل ذلك هو للسلطة الادارية لدخوله فى حدود ولايتها العامة ولهذا وذاك كانت المحاكم المصرية غير ممنوعة من نظر دعوى التضمنين المؤسسة على مخالفة روح القانون كما هى مختصة بالدعوى التى ترتبت على الاخلال بنصه وهذا المعنى هو الذى يستخلص من حكم الدوائر المجتمعة الصادر فى أول مارس سنة ١٩٢٨ وان استعمل عبارة سوء استعمال السلطة فى غير ما وضعت له ان كل عباراته تدل على ان الحق الذى سلبت به الدوائر المجتمعة للسلطة القضائية ليس هو فى الحقيقة حق التضمنين من إساءة حقيقية لاستعمال السلطة بل هو حق التضمنين من مخالفة لروح القانون وانه مهما ظهر الأخذ بهذا المبدأ قاسياً فى حق من يفصل من الموظفين بأسباب متعلقة بالصالح العام متى كانت هذه الأسباب غير مطابقة للواقع فليس من وظيفة القاضى ان يستكمل ما نقص من عمل السلطة التشريعية فيمد بحته ونظره الى مسائل استقلت الحكومة بها باعتبارها ثابتة صحيحة فى حدود سلطتها التى لا رقابة له فيها ولن يشفع له فى هذا الخروج عن وظيفته الطبيعية أى اعتبار آخر كأخذ للموظف بالعدالة لمنافاة هذه المصلحة الخاصة

للمصلحة العامة التى تمنعه من الخوض فيما حرم عليه نظره « وحيث ان محكمة الاستئناف لم تقتصر على هذا بل أصدرت حكماً آخر بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٣٢ منشور فى مجلة المحاماة السنة الثالثة عشر ص ٥٣٠ رقم ٢٧٧ مؤيدة فيه المبادئ التى قررها الحكم السابق كما أصدرت حكماً ثالثاً بهذا المعنى بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٣٢ منشور فى مجلة كلية الحقوق السنة السابعة العدد ١٤ رقم ٩٤ . « وحيث انه من أوجه النقد التى توجه الى حكم الدوائر المجتمعة أيضاً انه خول للمحاكم حق البحث فيما إذا كانت المحكومة أساءت استعمال سلطتها بفصل الموظف الحق فى أن يثبت ذلك بكافة الطرق القانونية وهذا بعينه اختصاص مجلس الدولة Conseil d'Etat فى فرنسا الذى يختص بالنظر فى الطعن بتجاوز السلطة *exces de pouvoir* فى أعمال الادارة بل وخول هذا الحكم للقضاء المصرى سلطة على الادارة لم يدعها لنفسه هذا القضاء الادارى فى فرنسا حيث أباح الحكم اثبات دعوى تجاوز السلطة بكافة طرق الاثبات بينما مجلس الدولة فى فرنسا يتقيد فى اثبات هذه الدعوى بالأسباب التى بنى عليها القرار المطعون فيه أو بالأسباب التى تقدمها الادارة ان كان القرار غير مسبب ويحرم بتاتا إثبات الدعوى بالبيئة أو باستجواب الموظف العام أو بغير ذلك من الطرق التى قد توصف بالتدخل فى أعمال الادارة على ان هذا النظام الادارى وهو مجلس الدولة غير موجود فى مصر فلا محل للأخذ بأجراءاته أو أحكامه طالما أن نصوص القانون المصرى صريحة فى منع المحاكم من تفسير الآوامر الادارية أو تأويلها أو تعطيل نفاذها وكل ما لها من ولاية هو الحكم بالتعويض فى حالة ما اذا كان الأمر الادارى قد جاء مخالفاً لقانون أو للائحة أو كما قالت محكمة الاستئناف بحكمها

الرقم ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ بحق أن المحاكم المصرية محرومة من النظر في دعوى سوء استعمال السلطة الإدارية في أعمالها الإدارية بما منعت به من تفسير الأوامر الإدارية وتأويلها ووقف تنفيذها وإن لا تضمن للحكومة عن أعمالها الإدارية إلا إذا جاءت مخالفة لروح القانون بالقيود التي دوتها في حكمها السالف الذكر.

« ومن حيث أنه مما يتعين ملاحظته أن جميع هذه الأحكام السابق الإشارة إليها لم تنكر على الحكومة حقها وحدها في تقرير من هو الصالح من الناس الممكن اختياره لمعاونتها في أداء مهمتها وفي تقرير من أصبح غير صالح لهذه المعونة ممن سبق أن اختارهم لها من غير أن يكون لكائن من كان حق التدخل معها في شيء من ذلك وإن لا تتق موجب المسؤولية لفقد الأمر واختل النظام وإن الحكومة المصرية لم تنازل عن شيء من هذه الحقوق المطلقة وما كان لها ولا لاية حكومة أخرى تماثلها إن تنازل عن شيء منها وإلا كان ذلك من قبلها إنكاراً لذاتها - كما قررت هذه الأحكام أن توجيه الوظيفة هي نوع خاص من أنواع النيابة يصدر من صاحب الولاية العامة للقيام بفرع من فروعها فيكون من حقه أن يعزل من أنابه عنه في ذلك متى شاء حسبما يراه من المصلحة المذكورة بتصرفها إليه.

« وحيث أن آثار الاحتفاظ بهذه السلطة المطلقة للحكومة في فصل الموظفين لم يظهر فقط في المادة ١٤ من قانون ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ السابق الإشارة إليه بل احتفظ بحق فصل الموظف دون الرجوع إلى مجلس التأديب في القانون الخاص بتأديب أعضاء النيابة (قانون ١١ يناير سنة ١٨٩٧ المادة ١٣) وقانون تأديب القضاة الشرعيين (قانون ١٨ أبريل سنة ١٩١٧ المادة ٨) وكما تأيد هذا الحق بقانون المعاشات رقم الصادر

في ١٥ أبريل سنة ١٩٠٩ مادة ١٢ بالعبارة الثانية من الفقرة الأولى وقانون المعاشات الأخير رقم ٣٧ الصادر في ٢٨ مايو سنة ١٩٢٩ بالمادة ٢٠ وقد أشير فيهما إلى فصل الموظف بسبب إلغاء الوظيفة أو الوفرة أو بأمر ملكي أو بقرار خاص من مجلس الوزراء.

« وحيث أنه على ضوء هذه القواعد يتبين أن الحكومة كانت تملك حق استصدار المرسوم المؤرخ أول مايو سنة ١٩٣٢ بإحالة المدعى إلى المعاش وبما أنه بني على وجود مصلحة عامة فيه فمن ثم تراه المحكمة موافقا لروح القانون العام وكذا الخاص بفصل الموظفين ولا يمكن للمحكمة السير في تحقيق يكون الغرض منه إثبات عدم صحة هذا السبب الذي بني عليه المرسوم المذكور.

« وحيث لذلك تكون دعوى المدعى على غير أساس ويتعين رفضها.

(قضية فضيلة الشيخ سرور على وحضر عنه الاستاذ أحمد بك رأفت ضد وزارة الحفانية رقم ١٦٧٢ سنة ١٩٣٣ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسن نجيب ومحمود السعيد وحسن اسماعيل الهضيبي)

٨٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

٤ فبراير سنة ١٩٣٥

(١) مسئولة . غادم . يعمل بأمر سيده

(٢) مسئولة مستشفى . طبيب بمستشفى . خطأ . متى يسأل

المستشفى

المبادئ القانونية

١ - المقصود بالخادم في المادة ١٥٢ من القانون المدني هو الذي يعمل بأمر سيده وإرشاده وتحت رقابته الفعلية فإذا انعدمت هذه الرقابة بحكم اختلاف مؤهلات الطرفين الفنية كان مرتكب الخطأ هو وحده المسؤول عن نتائج خطئه.

٢ - تطبيقاً للبدا السابق لا تسأل إدارة

المستشفى عن اخطاء الطبيب إلا إذا كان غير
حائز للمؤهلات الفنية ولا يعتبر الطبيب على
العموم تابعا للجهة التي يعمل فيها إلا إذا كان
مدير تلك الجهة طبيا مثله حتى يمكنه رقابة عمله
المحكم

« من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في أن
المرحوم محمد السيد عمرو ابن المدعية الأولى وأخو
المدعى الثانى كان طالبا بالسنة الثالثة بمدرسة خليل
أغا الابتدائية وقد اندمج في سلك القسم المخصوص
للألعاب الرياضية سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢ بصفته
لأعبا احتياطيا ووقع الاختيار عليه كلاعب
أصلى في السنة الدراسية ١٩٣٢ - ١٩٣٣ وفي
الأسبوع الأول من بدء السنة الدراسية المذكورة
قصد المدعى الثانى المدرسة وقابل سكرتيرها
حسن افندى سكوتى وطلب منه أن يعمل
على اعفاء أخيه من الألعاب الرياضية بحجة أنه
رسب عامين في السنة الثالثة ويخشى أن تلهيه الألعاب
عن الدراسة في العام الثالث فأجابه السكرتير
المذكور بأن الألعاب لا تستغرق غير وقت قليل
لا يتجاوز نصف الساعة في اليوم في فسحة الغذاء فصم
شقيقه المذكور على اعفائه محتجا هذه المرة بمرضه
وعدم استطاعته احتمال مجهود اللعب فطلب منه
تقديم شهادة طبية تثبت ذلك فانصرف وعاد اليه
بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٢ وقدم له شهادة
طبية محررة بمعرفة الدكتور عبد الرحمن صبحى
تتضمن أنه بالكشف على الطالب محمد سعيد
السيد عمرو وجده ضعيفا ومصابا بمرض في القلب
(cornervosum) وقد نصح له بعدم اجهاد
نفسه ووجوب الامتناع عن لعب الكرة أو
الجباز فسلم السكرتير هذه الشهادة إلى ضابط المدرسة
محمد افندى على عزت الذى عرضها على ناظر

المدرسة فأشر عليها بعرض الطالب المذكور على
طبيب المدرسة وقتئذ وهو المدعى عليه الأول
فقحصه وأشر على الشهادة بتاريخ ١١ أكتوبر
سنة ١٩٣٢ بأنه بالكشف عليه وجد قلبه سليما
فلا داعى لأعفائه واستمر الطالب المذكور يلعب
في القسم المخصوص من أول أكتوبر سنة ١٩٣٢
لغاية ١٨ مارس سنة ١٩٣٣ . وفي ذلك اليوم
حوالى الساعة ١٢ و ٤٥ مساء ينما كان يقوم
بالتمرنات البدنية المفروضة على طلبة القسم
المخصوص أغشى عليه وتقايا فنقل إلى مستشفى المدرسة
حيث اسعفه الطبيب الدكتور حسن كامل عسل
والدكتور احمد حسنى فريد ثم طبيب المدرسة
الدكتور عباس كامل الكفراوى الذى استدعاه
الناظر من منزله ولما لم يفد اسعافهم نقل بواسطة
عربة الأسعاف إلى مستشفى القصر العيني حيث
توفى في الساعة الثالثة مساء وبعد ذلك باشرت
النيابة تحقيق الحادث واتجه التحقيق إلى استقصاء
أسباب الوفاة فظن أولا أنها حصلت بالتسمم من
طعام أكله الطالب المتوفى خارج المدرسة
(كشرى) في صباح يوم وفاته ثم قدم أخوه
المدعى الثانى خطا باقال انه وصل اليه من مجهول
يتضمن أن أحد المدرسين وهو شقيق افندى
زهير المكلف بمراقبة الألعاب الرياضية ضرب
أخاه على رأسه فتوفى من نزيف في المخ وسئل
جميع طلبة القسم المخصوص الذين كانوا يلعبون
مع الطالب المتوفى يوم إصابته فنقوا حصول ضربه
ولم يشهد أحد بصحة التهمة المسندة لمراقب الألعاب
الرياضية السالف الذكر ولم يؤيدها تقرير الصفة
التشريحية كما نفي هذا التقرير حصول الوفاة
بسبب التسمم .

« ومن حيث انه ثبت من الكشف الظاهرى
على جثة المتوفى عدم وجود أثر لإصابة أو عنف

وأظهر التشريح سلامة عظام الجمجمة ونزيفا على سطح مؤخر المخ وبتجويف البطنين اللذين وجدا متسعين قليلا وبجوهر القص الأيسر للخيخ وأن الغدة التيموسية متضخمة وأن حجم القلب وعضلاته وصماماته طبيعية الا أنه لم يزل به بقية الثقب البيضاوى على شكل قناة مستعرضة طولها نصف سم وقطرها ٣ ملليمتر تخترق الحائط الذى بين الأذنين وتصل ما بين تجويفهما وبقاعدة الأورطى بعض بقع صغيرة قطر كل منها لا يتجاوز ملليمترًا بها اثر دم وقرر الطبيب الشرعى فى نتيجة تقريره أن الوفاة مرضية نتيجة نزيف المخ وان اصطحاب هذه الحالة بنزيف فى أنابيب الكلى ولب الطحال يؤيد رأيه بأن هذا النزيف مرضى وبأن الضرب المقول بحدوثه على رأس المتوفى والذى لم يظهر له فنيا ما يثبت له حتى بفرض حصوله دخل فى احداث الأنزفة بالدماع ولا بالوفاة ولم يكن بالجثة ما يشير بحصول تسمم من أكل الكشرى وأن الطالب المذكور عنده استعداد للوفاة لاجأ نتيجة الحالة الليمفاوية (تضخم الغدة التيموسية) دون سبب ظاهر أو لسبب تافه وقد يساعد على ذلك حالة القلب وورد فى تقريره عن الثقب البيضاوى الذى يوصل بين اذني القلب انه صغير ومن الجائز ان تضغط حوائطه بعضها على البعض الآخر بفعل انقباض عضلات القلب فلا تسبب منه أمراضا لصاحبه أو علامات للطبيب الكشف كما يجوز أن يبقى مفتوحا إما دائما وإما أحيانا وفى هذه الحالة يختلط الدم الذى بجانب القلب لأيسر بالذى بالجانب الأيمن وقد ينشأ عن ذلك أعراض هبوط القلب وذكر فى تقريره عن مرض القلب العصبى انه يحدث أحيانا أعراضا مختلفة لهبوط القلب دون أن يكون به خلل عضوى كتلف الصمامات أو استحالة شمعية بالعضلات

وليس من مستلزماته أن تظهر هذه الأعراض بصفة دائمة بل تظهر أحيانا وتختفى أحيانا أخرى مثلا وقت الراحة النفسية أو الجمالية وقرر فى نهاية تقريره أنه اذا كان حضرة طبيب المدرسة وقتئذ وهو الدكتور فؤاد رشيد (المدعى عليه الأول) لم يجد عند كشفه على الطالب الذى نحن بصدده أعراضا بالقلب فليس معنى هذا أن المرض العصبى الذى ذكره حضرة الدكتور عبد الرحمن صبحى ليس موجودا وأن يبنى على ذلك قراره بأنه لا يوجد ما يدعو لمعاقبته من الألعاب الرياضية وكان الواجب عليه ما دام أن طبيبا غيره لفت نظره الى انه وجد بالطالب الذى نحن بصدده هذا المرض وأنه يرى ضرورة عدم لعبه الكرة أو الجباز الا تفوته هذه النقطة وبناء عليه يرى أن حضرة الدكتور رشيد لم يكن محتاطا الحيلة الكافية فى ذلك وأضاف أخيرا أنه نظرا الى أن هذا الطالب كان عنده استعداد للوفاة الفجائية من الحالة الليمفاوية التى اصطحبت أيضا ببقية الثقب البيضاوى فى القلب فمن الممكن أن تكون الوفاة قد نشأت عن هذه الحالة المرضية فقط دون أن يكون للألعاب الرياضية دخل فى احداثها .

ومن حيث ان المدعين يرتكبان فى دعواهما قبل المدعى عليه الأول الدكتور فؤاد رشيد على الأسباب الآتية وهى : - (١) أنه لم يكشف على الطالب المتوفى اطلاقا بدليل أنه لم يثبت ذلك فى دفتر يومية طبيب المدرسة (٢) أنه يفرض حصول الكشف فى التاريخ المحرر على شهادة الدكتور عبد الرحمن صبحى الطبية فقد حصل هذا الكشف بدون عناية وبغير دقة فكان قراره بعدم معاقبة الطالب الموقع عليه هذا الكشف خاطئا (٣) انه مع التسليم بأن وجود الغدة التيموسية خلف القص جعل من المتعذر على الطبيب اكتشاف

تضخمها بالكشف الظاهري دون عمل أشعة كاشفة غير أن اعراضها كانت ظاهرة ظهورا لا يحتاج في تشخيصه الى طبيب ويقصد أن ذلك ما كان يشكو الى أهله من اغماء وصداع يعتريانه على أثر مجهود اللعب (٤) ماقرره الطبيب الشرعي في تقريره السالف بيانه من أنه يرى أن الدكتور رشيد لم يكن محتاطا الحيلة الكافية عند تقريره عدم وجود ما يدعو الى معافاة الطالب المذكور من الألعاب الرياضية وماقرره كبير الاطباء الشرعيين من أن الاحتياطات التي كان يجب على الدكتور فؤاد رشيد اتخاذها - بعد أن أطلع على الشهادة الطبية من طبيب تفيد أن الطالب المذكور مصاب بالقلب المتضخم أن يكرر فحص التليد ليتأكد من حالة قلبه وأنه لما كانت أعراض المرض وازدياد ضربات القلب تلاحظ على الأقل عند عمل مجهود فكان على الطبيب أن يفحص قلب التليد أثناء الاماب الرياضية او بعد تكليفه بعمل عقلي كاف (٥) ان الطبيب مسؤول كعامة الناس عن الاضرار التي تحيق بالغير من جراء إهماله وسواء أكانت الأخطاء التي تسببت عن هذا الإهمال فنية أو بعيدة عن فنه مرتكنين في ذلك على مراجع أشير اليها في مذكرتيها وارتكنا في طلباتهما قبل المدعى عليه الثاني على المادتين رقم ١٥١ و ١٥٢ من القانون المدني .

« ومن حيث عن السبب الأول فقد أجاب عنه المدعى عليه الأول في أقواله في تحقيق النيابة ومحصلها انه فحص الطالب السالف ذكره بمجرد ان عرضت عليه الشهادة الطبية الخاصة به وان اسم المرض المذكور في هذه الشهادة استلفت نظره بنوع خاص لغرابته وانه وجد بعد فحصه بدقة ان قلبه سليم وأشار بهذا المعنى على الشهادة الطبية وقد أيد رأيه تقرير الصفة التشريحية أما النقب

اليضاوى الذى وجد في قلبه فما كان في إمكان أحد تشخيصه وقت حياة الطالب وان وفاة هذا الطالب نتجت عن نزيف في المخ لعللاقة له بمرض القلب الموصوف بالشهادة السالف ذكرها « ومن حيث انه ثابت من أقوال الضابط محمد أفندى على عزت ما يؤيد أقوال المدعى عليه الأول من انه فحص الطالب السالف ذكره بعد ان أطلع على الشهادة الطبية المحررة عنه فالقول بأنه لم يكشف عليه أصلا مدفوعا بسوء ظنه بالشهادات الطبية التي تقدم بقصد معافاة أصحابها لا دليل يؤيده فلا يصح الأخذ به « ومن حيث عن السبب الثاني فلم يثبت من تقرير الصفة التشريحية أن الطالب المتوفى كان مريضا بالقلب المتضخم حتى يصح أن ينسب للدكتور رشيد عدم العناية والدقة في فحصه بل أن أقوال الاطباء حسن كامل عسل وعباس كامل الكفراوي واحمد حسنى فريد الذين أسعفوا الطالب المذكور تدل على أن قلبه كان سليما وقت اسعافه وقد قرر كبير الاطباء الشرعيين في ص ١٨٦ من تحقیقات النيابة الا دليل من الصفة التشريحية على أن الطالب المتوفى كان عنده قلب متضخم وجزم بأن الوفاة لم تحدث من القلب كما يستفاد من تقرير الطبيب الشرعي الذي أجرى الصفة التشريحية على جثة المتوفى

« ومن حيث عن السبب الثالث الخاص بظهور أعراض تضخم الغدة التيموسية فقد ورد عنه بالذات في تقرير الصفة التشريحية أن تضخمها لم يكن زائدا الى حد بروز جزء منها الى أعلى خارج القفص الصدري ولأن موضعها تحت الجزء الأعلى من عظام القفص يخفى حالتها عن الفاحص ثم لأن الغدة الليمفاوية الظاهرة بالجسم لم تكن متضخمة لتجعل الطبيب الكشف يشبه في احتمال تضخم الغدة التيموسية فانه لا يجد ما من أجله يمكن

« ومن حيث انه متى تقرر الا مسئولية على المدعى عليه الاول انتهت تبعاً لها مسئولية المدعى عليه الثاني بصفته الموضحة بالعريضة على انه بفرض ثبوت مسئولية المدعى عليه الاول فترى المحكمة انه لم يكن لديوان الأوقاف من الرقابة عليه في أعماله الفنية الطبية ما يجعله مسئولاً عن إخطائه الفنية باعتباره تابعاً له وفقاً لنص المادة ١٥٢ من القانون المدني لأن الخادم الذي تعنيه المادة المذكورة هو الشخص الذي يسير في عمله بأمر سيده وإرشاده وتحت رقابته الفعلية فإذا انعدمت هذه الرقابة بحكم اختلاف مؤهلات الطرفين الفنية كان مرتكب الخطأ هو وحده المسئول عن نتائج خطئه (راجع تعليق دالوز على المادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي نبذة ١٨٠ و كرولان وكايتان جزء ٢ ص ٢١١ وديموج في كتابه الالتزامات جزء ٥ - نبذة ٨٩٦ و ٨٩٧ إذ ورد فيها ان الرأي المجمع عليه في فرنسا عدم مسئولية إدارة المستشفى عن أخطاء الطبيب الا إذا اختارت طبيباً معروفاً بعدم الكفاية في عمله وبلانيول وروبير في كتابهما في شرح القانون المدني جزء ٦ نبذة ٦٤٨ وهي تتضمن انه لا يمكن اعتبار الطبيب تابعاً للجهة التي يعمل فيها الا اذا كان مديراً تلك الجهة طبيباً مثله فلا يعتبر تابعاً لمدير غير طبيب يرأس الجهة التي يعمل فيها) ولقد أخذت بهذا المبدأ المحكمة المختلطة في حكمها الصادر بتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩١١ (و المنشور بمجموعة التشريع والاحكام سنة ١٩٢٣ ص ١٨٣)

« ومن حيث انه لما تقدم من الأسباب تكون دعوى المدعين واجبة الرضى ويتعين الزامهما بمصاريفها

(قضية السيد حديقه هانم محمد عزب والدة المرحوم محمد السيد السيد عمرو بصفتها وحضر عنها الاستاذ سايابا حبشي ضد الدكتور فؤاد رشيد وآخر وحضر عنهم الاستاذ احمد القامى رقم ١٩٨ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلى والسيد رمضان ولطف الله حلامه)

لوم أحد الأطباء اللذين لم يشخصا حالة هذه الغدة أثناء الحياة (يقصد بالطبيين عبدالرحمن صبحي وفؤاد رشيد) « ومن حيث ان السبب الرابع الذي يبنى عليه المدعيان دعواهما وهو ما نسبته الطبيب الشرعي للدكتور فؤاد رشيد من عدم اتخاذ الاحتياطات الكافية قبل اصدار قراره بعدم معافاة الطالب السالف ذكره من الالعب الرياضية وأيده فيه كبير الاطباء الشرعيين لا يصح أن يكون أساساً لدعوى التعويض بعد أن قرر الطبيب الشرعي في تقريره أنه من الممكن أن تكون الوفاة قد نشأت من الحالة المرضية الليمفاوية عند الطالب دون أن يكون للالعب الرياضية دخل في إحداثها وبعد أن قرر كبير الاطباء الشرعيين ان الوفاة لم تحدث من القلب والامسؤولية اطلاقاً على الدكتور فؤاد رشيد بالنسبة لهذه الوفاة ويظهر من ذلك أنهما إنما كانا يقصدان بما قرراه من عدم اتخاذ الدكتور فؤاد رشيد الاحتياطات الكافية قبل اصدار قرار لفت نظره الى الاحتياطات التي كان يجدر بالطبيب الذي يشعر بخطورة واجبه وضرورة القيام به على الوجه الأكمل اتخاذها لاتقاء خطر جميع الطوارئ الممكن حدوثها لاتقرير مسؤوليته عن وفاة الطالب التي لم تثبت الصفة التشريحية أنها تسببت عن مرض في قلبه على أن الدكتور فؤاد رشيد لم يفته الرد على ماقررة كبير الاطباء الشرعيين بخصوص عدم اتخاذه الاحتياطات الكافي محتجاً بأن الاطباء الذين اسعفوا الطالب المتوفى بعد أن أغشى عليه على أثر مجهود اللعب لم يلاحظوا مرضاً في قلبه فكيف كان يتسنى له ذلك عند فحصه .

« ومن حيث عن السبب الخامس الذي يرتكن عليه المدعيان فترى المحكمة أنه لا حاجة للخصوم في البحوث القانونية التي تعرض لها محاموا الخصوم بالنسبة لمسؤولية الطبيب عن أخطائه مادام لم يثبت في هذه الدعوى أن وفاة الطالب الذي نحن بصددده حصلت بسبب خطأ المدعى عليه الأول من قريب أو بعيد .

القضاء المستعجل

وعدم حقوق التصرف في الأموال دون
أمين القضاء الذي لا تتعدى حقوقه الإدارة
فقط والتزاماته الصيانة

٣ - ليس للمحكمة عند الفصل في دعوى
انتهاء الحراسة أن تبحث من جديد في أوجه
النزاع التي بنيت عليها الحراسة وما إذا كانت
مؤدية لها أم لا . إنما يدور بحثها حول أمر
واحد فقط وهو ما إذا كانت أسباب الحراسة
زالت من عدمه وما الدليل على ذلك وإذا
كانت لا تزال قائمة فهل حصل تغير مادي أو
قانوني في مركز طرفي الخصوم بعد الحكم
الصادر بالحراسة يمكن معه العدول عن هذا الحكم
٤ - استمرار حالة الشيوخ المحكوم بسببها
باجراء الحراسة يمنع هذه المحكمة من الحكم
باتنتائها لقيام النزاع المؤسس عليه حكم الحراسة
٥ - ان القول بان عدم رفع دعوى قسمة
كاف لانتهاء الحراسة يكون مقبولا اذا بنيت
الحراسة على قيام دعوى القسمة ومن وقت طویل
ولم يفصل فيها بسبب تلاعب الاخصام والاستفادة
من وجود الحراسة - اما اذا بنيت الحراسة
على حالة الشيوخ والنزاع على الإدارة بسبب
ذلك فلا يكفي عدم رفع دعوى القسمة من
الشريك الذي صدر لصالحه حكم الحراسة
باتنتائه خصوصا اذا كان النزاع على الإدارة
مستحكما الحلقات حتى الآن وما على الشريك
الآخر المتضرر من الحراسة الا ان يرفع
دعوى القسمة

٨٥

محكمة مصر الكلية الأهلية
قاضى الأمور المستعجلة

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

- (١) قاضى الأمور المستعجلة . دعاوى الحراسة . متى يختص بها
(٢) حراسة . دعاوى انتهاء الحراسة . قضاء مؤقت
(٣) حراسة . طلب انتهائها مدى بحث القاضى
(٤) شيوخ : قيامه . مانع من انتهاء الحراسة
(٥) شيوخ عدم رفع دعوى قسمة ليس سببا لانتهاء الحراسة
المبادئ القانونية

١ - يختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل
في دعاوى الحراسة متى توافر فيها الاستعجال
وما يتفرع عنها من اقامة الحارس أو استبداله
بآخر أو باتنتائها باعتبار أن كل ذلك يدخل
في الاجراءات التحفظية والوقفية التي تدخل في
ولايته عملا بنص المادة ٢٨ مرافعات ويتوافر
الاستعجال في دعوى انتهاء الحراسة المقامة
بسبب حالة الشيوخ والاختلاف على الإدارة
من أحقيه كل شريك بالانتفاع بملكه كيف يشاء
بالتأجير وخلافه اذا ما انتهت أحوال النزاع
التي اسست عليها الحراسة

٢ - ان القضاء باتناء الحراسة في هذه الحالة
لا يؤثر على حقوق الطرفين عن قرب أو بعد
ولا يفصل فيها أو بعضها وكل ما هنالك أنه يقضى
بعدم الحاجة لاستمرار الاجراء التحفظي القائم
وبرجوع الإدارة الى أصحاب الأموال محل
الحراسة إذ أن أهليتهم المدنية وعلاقتهم بهام
تتغير بالحراسة بل تبقى بالرغم من ذلك ولهم

اساسيتها اصلا وانعدام النزاع الذي بنيت عليه
عند طلب انتهائها

المحكمة

«من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في أن
شئوده بنيت مورث الطرفين توفي في ٥ ديسمبر
سنة ١٩٢٩ عن تركه عبارة عن أطيان بعضها
موقوف ومرهون جزء منه للبنك العقاري والبعض
ملك ومنازل وأموال مودعة في البنوك وعقب
وفاته وضع المدعى يده على أعيان التركة واستأثر
بريعها وادارتها دون بعض اخوته البنات بلسم
وشقيقة ووالدته كما تنازع معهم بخصوص
كيفية سداد دين البنك العقاري على الأطيان
الموقوفة حيث رأى أن يقوم بسداده من مبلغ
٧٠٠٠ جنيه وكسور تركه المورث في بنك باركلز
قبل وفاته وناصره في ذلك بعض اخوته ورأى
الفريق الآخر أن يسدد من ريع الوقف كنص
حجة الواقف خصوصا وأنه ميز المدعى في مقدار
الأطيان الموقوفة على الباقي وفي سداد دين البنك
من التركة إثراء له على حساب اخوته ولأن للوقف
شخصية معنوية تختلف عن شخصية الواقف وورثته
والمستحقين فيه فرفع هذا الفريق دعوى حراسة
على أعيان التركة قضى برفضها ابتدائيا الا أن
المحكمة الاستئنافية لمسارته من المنازعات الجديدة
القائمة بين الطرفين الناتجة من الشيوخ وكيفية
سداد الديون وملكية بعض الأعيان والتي لا يمكن
مع وجودها المحافظة على حقوق الورثة وصيانة
أعيانها الا بتوحيد الادارة في شخص حارس أمين
يمثل الجميع ويقوم بأعماله وادارته مستقلا عن طرفي
الخصومة لا ينحاز الى أحدهما - قضت بإلغاء
الحكم الابتدائي في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ وعينت
بولس باشا حنا أولا حارسا على الأعيان الموضحة
بصحيفة الاستئناف الرقم ١١ يناير سنة ١٩٣١

وإنه لو أن الاصل أن أحكام القضاء
المستعجل مؤقتة بالحالة أو الزمن الذي تحدد
فيه إلا أن ذلك لا يمنع من امتداد آثارها
لمدة طويلة أو غير محدودة إذا بقي الحق على
ما هو عليه دون طرحه أمام قضاء الموضوع
لاي سبب من الأسباب سواء أكان ذلك من
تهاون الأخصام أو تعمد عدم إيصاله إليه
وعلى ذلك فاستمرار حالة الشيوخ والنزاع
الحاصل بسبب ذلك بين الورثة حتى الآن
يكفي باستمرار اجراء الحراسة مهما طالته مدته
٦ - ان مجرد كون المدعى عليهما يملكان
حصة في الأموال المشاعة تقل عن حصة المدعى
ومن معه لا يؤدي إلى انتهاء الحراسة لأنهما
يملكان ذرة على المشاع في كل الأموال
المتركة ولهما بمقتضى ذلك حق فيها وفي
ادارتها واستغلالها بالطريق الذي يريانه فاذا
لم يتفقا على ذلك مع باقى الشركاء يجب في
هذه الحالة توحيد الادارة بالحراسة في شخص
أحد الشركاء ان لم تكن المصالح متضاربة والحقوق
متناقضة أو أجنبي عنهم اذا اختلفت الحقوق
حفظا وصيانة للصالح المختلفة

٧ - ان كون الحارس المعين لم يقم بمأموريته
على الوجه الأكمل لا يؤدي إلى انتهاء الحراسة
الذي لا يحصل الا بفض النزاع الذي قامت
الحراسة على انقاضه بل يمهّد الى اقالة الحارس
من الحراسة واستبداله بآخر إذ لا يمكن عقلا
نسبة حقوق الحراسة في ذاتها الى خطأ الحارس
المعين . بل يجب لذلك التدليل على عدم

فاعتذر عن قبول الحراسة واستبدل بالمدعى عليه الأخير فاستلم هذا أموال التركة حتى الآن واستمر المدعى في مناوآته للفريق المعارض حتى الآن في القضايا المدنية العديدة التي رفعها عليه وفي شراء الأحكام الصادرة عليه للغير ليعبد تنفيذها على أمواله وأرضاء شهوة الانتقام منه كما أعقب ذلك بالقضية الحالية طلب انتهاء الحراسة عن أطيان الوقف المشمولة بنظارته والأطيان الملك الداخلة في حكم الحراسة ودفع الحاضر عن المدعى عليها الثانية بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى وفي الموضوع برفضها لقيام الأسباب التي بنيت عليها الحراسة حتى الآن وانضم إليه الحاضر عن المدعى عليها الأولى أما الباقيون عدا الحارس فصادقوه على طلباته .

عن الرفع بمصر الابتدائية :-

« من حيث ان الحاضر عن المدعى عليها الثانية بنى دفعه على عدم توافر الاستعجال في الدعوى وللأساس بالموضوع أو أصل الحق المطالب به .
« ومن حيث انه من المبادئ المقررة أن قاضي الأمور المستعجلة يختص بالفصل في دعاوى الحراسة متى توافرت أركانها وما يتفرع عنها من اقالة الحارس أو استبداله بآخر أو انتهائها باعتبار أن كل ذلك يدخل في الاجراءات التحفظية والوقية التي تدخل في ولايته عملاً بنص المادة ٢٨ مرافعات وطبقاً للقاعدة القائلة أن قاضي التعيين يملك العزل .

« ومن حيث فضلاً عن ذلك فلاستعجال متوافر في الدعوى من أحقية كل شريك بالانتفاع بملكه كيف يشاء بالتأجير وخلافه اذا ما انتهت أحوال النزاع التي استست عليها الحراسة دون الحارس المعين من قبل المحكمة لأدائها .

« ومن حيث ان القضاء بانتهاء الحراسة لا يؤثر على حقوق الطرفين عن قرب أو بعد ولا

يفصل فيها أو بعضها وكل ما هنالك أنه يفصل بعدم الحاجة لوجود إجراء تحفظي قائم ورجوع الإدارة الى أصحاب الأموال محل الحراسة إذ أن أهليتهم المدنية وعلاقتهم بهم تغير بالحراسة بل تبقى بالرغم منها ولهم وحدهم حقوق التصرف في الأموال دون أمين القضاء الذي لا تتعدى حقوقه الإدارة فقط والتزاماته الصيانة .

« ومن حيث ان القول بخلاف ذلك وبعدم اختصاص هذه المحكمة في القضاء بانتهاء الحراسة لتعرضها عند الفصل فيها في بحث الأسباب التي أوجدتها وما إذا كانت قائمة ومستمرة من عدمه غير سديد لانها في حكمها في الحراسة تتعرض أيضاً لبحث ركني الحراسة النزاع والخطر وما إذا كانا متوافرين أم لا من وقائع الدعوى المطروحة أمامها فالعلة موجودة في الدعوى مع التسليم علماً وعملاً باختصاصها في الدعوى الأخيرة ولأن الأخذ بذلك ينشأ عنه عدم وجود محكمة تقضى في انتهاء الحراسة خصوصاً في مثل هذه الحالة التي رفعت بها القضية بصفة مستقلة غير متفرعة عن دعوى موضوعية قائمة بالفعل (يراجع في ذلك حكم هذه المحكمة الصادر في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ في قضية الست أسما شنوده ومنشور بالمحاماه العدد الرابع يناير سنة ١٩٣٥ السنة ١٥) .

« ومن حيث انه والحالة هذه يكون الدفع غير صائب ويتعين رفضه والقضاء باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

عن الموضوع

« ومن حيث انه يلاحظ بآدى الرأي أن الحكم القاضي بالحراسة ولو أنه صدر من المحكمة الاستئنافية باعتبارها محكمة أمور مستعجلة إلا أنه ملزم لهذه المحكمة ومقيد لطرفي الخصوم الممثلين فيه شأن باقي الأحكام التي تصدر من هذه المحكمة

في الإجراءات الوقية والتحفيزية لا يمكن العدول عنه أو الرجوع فيه أو الغائه إلا إذا حصل تغيير في مركز الخصام القانوني أو تعديل في وقائع الدعوى المادية التي كانت مطروحة أمام المحكمة وقت إصداره أو زالت الأسباب التي أسس عليها الإجراء التحفظي المذكور والتي ليس للمحكمة عند الفصل فيها أن تبحث من جديد في أركان الحراسة ووجودها من عدمه وتكييف حكم الحراسة عنها وصواب هذا الحكم من عدمه إذ كل ذلك لا يدخل في وظيفتها بل انتهى البحث منه بصدور حكم الحراسة الواجب على الجميع احترامه والعمل به مهما قيل في الطعن عليه وإنما يدور بحثها حول أمر واحد فقط وهو ما إذا كانت أسباب الحراسة زالت من عدمه وما الدليل على ذلك وإذا كانت لا تزال قائمة فهل حصل تغيير مادي أو قانوني في مركز طرفي الخصومة أم لا (يراجع في ذلك مارنيك جزء ثاني على القضاء المستعجل صحيفة ٢١٠ نبذة ٣٩٩ وتعليقات دالوز على المادة ٨٠٩

مرافعات صحيفة ١١٢٩ نبذة ٢٣ وما بعدها)

Le juge des référés est lié par ses ordonnances, une fois prononcées, elles sont acquises aux parties. Ainsi le juge des référés ne peut, par une nouvelle ordonnance, rapporter le mesure qu'il a ordonnée par une précédente ordonnance, alors qu'il n'est intervenu soit dans la position des parties, soit dans les faits de la cause, aucun changement qui puisse avoir donner lieu à ce retour de volonté.

« ومن حيث انه متى وضع الطريق السوي للفصل في الدعوى يدور البحث فيها حول أمرين - الأول - ما إذا كان حصل تغيير قانوني في مركز الخصوم أو مادي في وقائع الدعوى التي كانت

مطروحة أمام المحكمة وقت إصدار حكم الحراسة - الثاني - الأسباب التي أقيمت عليها الحراسة وما إذا كانت لا تزال قائمة من عدمه

« ومن حيث انه عن الأمر الأول فلم يتضح من وقائع الدعوى ومرافعة الطرفين ومطالبة مستنداتها ما يفيد حصول أي تغيير في الوقائع التي كانت منظورة أو في مركز الخصام القانوني فالأخصام هم أنفسهم بصفتهم التي حصل عنها التقاضي الأول والوقائع بعينها التي كانت مطروحة أمام المحكمة وشيوع ناتج عن ميراث ونزاع على الإدارة وتحصيل الأيراد وعدم اتفاق على كيفية سداد دين البنك العقاري المهدد لبعض أعيان الوقف ورغبة المدعى في إضافة بعض الأعيان المقول بأنها من التركة إلى ملكه كوابور الطحين في أنى تبيع والأرض الفضاء حوله - تجهيل لبعض أموال التركة وحصر الشركاء فيها وعلى ذلك فدعوى المدعى غير صائبة من هذه الجهة .

« ومن حيث انه بالنسبة للأمر الثاني فالثابت من ثنايا حكم الحراسة انه بناها على - أولاً - حالة الشيوع الحاصلة بين أعيان الوقف والأعيان المتروكة وعدم الاتفاق على قسمتها مما نشأ عنه اضطراب في استغلالها - ثانياً - نزاع على سداد دين البنك العقاري وتعرض أعيان الوقف لوهدة الخطر ونزع الملكية بسبب ذلك - ثالثاً - النزاع على ملكية وابور الطحين والأرض المحيطة به .

« ومن حيث ان السبب الأول وهو الشيوع والنزاع على الإدارة لا يزال قائماً باعتراف الطرفين إذ لم يتفق حتى الآن على قسمة الأعيان بالتراضي بصفة نهائية أو بطريق المهادنة أو حتى بكيفية مؤقتة كما لم ترفع دعوى بشأن ذلك من أحد الطرفين إلا أخيراً حيث رفعها بعض المدعى عليهم ولم تلتئم الجروح التي سببتها في قلوب الفريق المعارض بل

كبرت بسبب استمرار المنازعات القضائية وغيرها القائمة بين الطرفين في المحاكم الأهلية والشرعية والمختلطة والتجأ المدعى الى جميع الطرق والسبل التي تمهد له طريق الانتقام من خصومه من شراء أحكام صادرة عليهم لآخرين وتنفيذها على منقولاتهم وغيرها من الأمور التي تزيد من العداوة بين الطرفين وتجعل كل منهما متحفزا للآخر محتاطا له بكل وسائل الاحتياط الاعتيادية وغيرها لا يأمن جانبه ولا يأخذ بأقواله الظاهرة التي تنفث عن سم زعاف

« ومن حيث ان القول بأن عدم رفع دعوى القسمة كاف لانتهاء الحراسة ذات الاجراء الشاذ محله أن يكون حكم الحراسة بني على هذا السبب وحده لا الشيوع أى وجود نزاع في الحصص وتجهيل لها بسبب قيام دعوى القسمة . اما اذا كان أساسه الشيوع القائم وكفى كما في حالتنا فبقى الحراسة ما دام الشيوع موجودا وللمتضرر منه أن يلجأ الى القضاء لفرضه ووضع حد له بالطرق التي يخولها له القانون ويرأها ملائمة له إن لم يتمكن من العمل على انهاءه بطريق الاتفاق فاذا قصر خصمه في اتيائه وتبعه في تقصيره فلا يلوم من الانفسه خصوصا وان الحراسة في هذه الحالة تعتبر اجراء تحفظيا الزمه القانون لتوحيد الادارة لا يلزم لوجوده إلا حالة الشيوع والنزاع على الادارة فقط دون أركان الحراسة الأخرى من خطر وخلافه (يراجع في ذلك تعليقات داللو الجديدة على المادة ١٩٦١ مدني صحيفة ٧٧٩ نبذة ٧٩)

Le sequestre peut être ordonné en matière de succession, lorsque les contestation entre les heritiers paraissent de nature à en retarder la liquidation.

وأیضا حكم هذه المحكمة الصادر في ١٠ أبريل سنة ١٩٣٥ في القضية رقم ٦٤٤ سنة ١٩٣٥ والمراجع

التي أشار إليها ولم ينشر بعد - ولوران على القاضي المدني الجزء العاشر صحيفة ٢٢٥

ومن حيث ان نفس المدعى دفع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم قيام نزاع في الموضوع يستوجب الحراسة من قيام دعوى بالقسمة وخلافه ولم تعبأ المحكمة المذكورة بقوله وقضت بالحراسة اعتمادا على حالة الشيوع بالرغم منه فليس له أن يثيره من جديد أمام هذه المحكمة .

« ومن حيث ان الأخذ بنظرية المدعى في حالتنا يترتب عليه عدم تمكين الفريق الآخر من استغلال

نصيه الشائع بالزراعة أو التأجير والذي لا يصح الا بقبول الطرف الآخر المضاد له في اعماله وهو ما حدا بالقضاء الى توحيد الادارة في هذه الحالة محافظة على حقوق الطرفين وصيانة لها من العبث بها من الخصم القوي .

« ومن حيث انه لا يمكن الادعاء بأنه في مثل

هذه الحالة تبقى الحراسة لمدة غير محدودة وهذا يغير طبيعة الاجراء التحفظي والأمر المؤقت الذي يصدر من هذه المحكمة أو الهيئة الاستئنافية بصفة مستعجلة إذ ولو أن الأصل أن أحكام القضاء المستعجل مؤقتة بالحالة أو الزمن الذي تحدد فيه الا ان ذلك لا يمنع من امتداد آثارها لمدة طويلة او غير محدودة اذا بقي الحق على ما هو عليه دون طرحه امام قضاء الموضوع لأي سبب من الأسباب سواء أكان ذلك من تهاون الخصام او تعمد في عدم ايصاله اليه (يراجع في ذلك ما رتبك جزء ثاني على القضاء المستعجل صحيفة

٢٠٩ نبذة ٢٦٨

Le juge des référés ne rend que des ordonnances ayant un caractère provisoire, mais elles peuvent néanmoins avoir une durée assez longue et quelquefois indéfinie si la question, pour une raison ou pour

المشاع في كل الأموال المشاعة ولها بمقتضى ذلك حق فيها وفي ادارتها واستغلالها بالطريق الذي يرياه فإذا لم يتفقا على ذلك مع باقي الشركاء فيجب في هذه الحالة توحيد الإدارة بالحراسة في شخص أحد الشركاء ان لم تكن المصالح متضاربة والحقوق متناقضة أو اجنيا عنهم اذا اختلفت حفظا وصيانة للصالح المختلفة .

« ومن حيث ان السبب الثاني أى النزاع على سداد دين البنك وخطر ذلك على أعيان الوقف المشاعة والداخله في أموال الحراسة لا يزال موجودا بالرغم من الطرق التي سلكها المدعى للوصول الى بغيته في وفاء الدين من المبلغ الذي تركه المتوفى والتي طرح بعضها أمام محكمة الحراسة ولم تأخذ به وذلك لما قدمه الحاضر عن المدعى عليها الأولى من اعلان تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٣٤ بالحجز العقارى من البنك لعدم السداد ولما ابرزه المدعى من احكام شرعية ومخلطة غير نهائية تفيد استعجال الخصام بين الطرفين بسبب ذلك .

« ومن حيث ان كون المدعى عليها المذكورتين لا ترغبان في سداد دين البنك من المال المتروك عن المورث تعتا منهما حتى تنزع ملكية الاطيان المرهونة كما يقول المدعى أو تنفيذ الحق خولهما القانون كما يقول الحاضران عنهما لا يؤثر على قيام النزاع بالفعل وخطره على الأعيان ان استمر خصوصا وأن المحكمة الاستئنافية سبق ان استوعبت كل ذلك قبل حكمها وقضت بالحراسة بعد بحثه وتمحيصه ولأن المدعى اذا كان جاداً في قوله يسدد الدين من حصته في المبلغ وماله بدون قيد أو شرط حتى يمنع بذلك اجراءات نزع الملكية لأن يعرض سدادها بشرط الحلول محل البنك ثم يعقب ذلك باتخاذ اجراءات تنفيذ نحو أموال المدعى عليها الأولى .

une autre. ne vient pas devant le tribunal au principal.

« ومن حيث ان عرض المدعى في مذكرته مشروع قسمة مائة متنازع عليه أو بقبوله استتجار حصص المدعى عليهما الأولى والثانية في الاطيان الشائعة ومحل الحراسة لا يؤثر على حالة الشيوخ القائمة بالفعل كما قدمنا ولأن العرض المتنازع عليه شيء والتنفيذ شيء آخر خصوصا وأنه سبق أثناء نظر الدعوى الاستئنافية أن عرض مثل هذه الحلول واستحال تنفيذها أثناء نظر الدعوى بسبب فعله وعمله الذي كان يتم على خلاف قوله والذي استحال معه تنفيذ تلك الحلول وامكان وضع اليد الأمر الذي حدا بالمحكمة المذكورة بتمكين الحراسة .

« ومن حيث ان قول المدعى بعدم صحة دفاع المدعى عليهما المذكورين متعلقا بعدم الحصول على حصتهما من الربح عقب الوفاق قبل الحراسة وعدم امكانهما وضع اليد على الاطيان التي اختصتا بها وتأجيرها للغير وجمع الايجار منها وجميع المستندات المقدمة منه عن ذلك سبق أن طرح أمام محكمة الحراسة ولم تعبأ به لما رأت عدم حقيقته فليس له كما تقدم أن يثيره من جديد في هذه الدعوى ويقدم للتدليل عليه نفس المستندات السابق تقديمها في الدعوى الأولى (يراجع أوراق هذه القضية وأصول الحواظ المقدمة فيها من المدعى على المستندات المقدمة منه الآن) .

« ومن حيث ان كون المدعى وهو أحد الشركاء ملزم فلا يؤثر على انتهاء الحراسة القائمة بسبب الشيوخ كما قدمنا والتي لا يلزم فيها عدم ملء الواضع اليد على الأموال المشاعة .

« ومن حيث مجرد ان المدعى عليهما يملكان حصة في الأموال المشاعة تقل عن حصة المدعى وفريقه لا يؤدي الى انتهاء الحراسة لانهما يملكان ذرة على

« ومن حيث علاوة على ما تقدم فإن الحكم الشرعي الذي يرتكن إليه أكد بعضه حجة المدعى عليها حيث نص على سداد الدين أولاً من ريع الوقت المرهون حتى السداد ثم من المبلغ المتخلف أما الأحكام المختلطة فلم تصبح نهائية بعد لاستثنائها ولم تجز قوة الشيء المحكوم فيه لاعتبارها سنداً له في دفاعه عن ذلك .

« ومن حيث ان اتخاذ البنك العقاري لأجراءات نحو اختصاصه بالمبلغ المودع في سبيل دينه لا يمنع الخطر المحتمل من نزاع ملكية الأتبان المرهونة والذي كان موجوداً وقت طرح الدعوى الأولى اذ سلوك الدائن لطريق من طرق التنفيذ لا يمنع من اتخاذ سبيل خلافه خصوصاً اذا كان قد حفظ له القانون حقه في الطريق الثاني ومنحه فيه امتيازات بسبب طبيعة عقده كالامتياز الناشئ عن الرهن العقاري الحاصل قبل الوقف .

« ومن حيث انه ليس لهذه المحكمة أن تقرر بأحقية البنك في الحصول على دينه من المبلغ المودع أو من الريع والمبادئ القانونية المختلفة التي يقول بها كل من الطرفين دفاعاً عن موقفه ومركزه القانوني لمساس ذلك بموضوع الحقوق بل لأنه يعتبر فصلاً فيها يجب على هذه المحكمة تحاشيه عند الفصل في الاجراءات المستعجلة التي تطرح أمامها خصوصاً وأنه مطروح بالفعل أمام محكمة الموضوع وحصل بشأنه أحكام مختلفة من شرعية ومختلطة حيث قيدت الأولى سداد دين الرهن من المبلغ المتروك وأطلقت الثانية الى قوى المفتى والظاهر من عباراتها أنها بنيت على وقائع تختلف عن هذه الدعوى .

« ومن حيث ان السبب الثالث وهو النزاع في ملكية الوابور والارض الفضاء موجوداً أيضاً

باعتراف الطرفين وعدم إمكان الحارس الذي تعين من العثور على الوابور الآن بفعل المدعى أما ما قدمه المدعى من مستندات تثبت ملكيته وما أبرزه الخصوم لدرئها فلا تعيرها هذه المحكمة لسبق طرحها أمام محكمة الحراسة كما قدمنا ولا يمكن لذلك فحصها من جديد الآن

« ومن حيث ان كون الحارس المعين لم يقيم بمأموريته على الوجه الأكمل كما يذهب إلى ذلك المدعى في مذكرة لا يؤدي إلى انهاء الحراسة كما قدمنا والذي لا يحصل الا بفض النزاع الذي قامت الحراسة على ألقاضه بل يمهّد إلى إقالة الحارس من الحراسة واستبداله بآخر إذ لا يمكن عقلاً نسبة حقوق الحراسة في ذاتها إلى خطأ الحارس المعين بل يجب لذلك التدليل على عدم أساسيتها أثناء نظرها أصلاً وانهدام النزاع الذي بنيت عليه عند طلب انتهائها (يراجع في ذلك تعليقات دالوز الجديدة على المادة ١٩٦٤ مدني صحيفة ٧٨٥ نبذة ١٠٦) :

Les pouvoirs d'un sequestre nommé pour un litige cessent lorsque le litige est terminé

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك تكون دعوى

المدعى على غير حق ويتعين رفضها

« ومن حيث ان من يقضى ضده يلتزم

بالمصاريف (مادة ١١٣ مرافعات) .

(قضية عطية بك شنوده وحضر عنه الاستاذ عزيز مشرقى ضد

الست شفيقة شنوده وآخرين رقم ٥١٣ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة

القاضي محمد علي راتب)

٨٦

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

١١ سبتمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - وقف . حراسة . عزل . الفارق بينهما . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بتعيين حارس : خطر
- ٢ - الخطر . المنفعة . الموازنة بينهما . يكفى وجود مصلحة
- ٣ - الاستعجال : يستتج من ظروف الدعوى
- ٤ - حراسة . شروطها . نزاع . ضرر .
- ٥ - نزاع . يجب ان يكون جدياً
- ٦ - خطر . يتوفر بكون واضح اليد غير ملي
- ٧ - وقف . ناظر عزله من نظارة وقف . لا يستتج تعيين حارس على وقف آخر هو ناظر عليه
- ٨ - ضرر : يجب ان يكون حالاً

المبادئ القانونية

١ - إن طلب وضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية لسوء إدارة الناظر أو تلاعبه في أعيان الوقف أو تبديده الربيع اضراراً بالمستحقين أو دائتيهم أو دائتى الوقف أو أى سبب آخر يدعو لذلك من الاجراءات الوقفية المستعجلة التى تدخل في اختصاص المحاكم الأهلية طبقاً لنص المادتين ٤٩١ مدنى و ٢٨ مرافعات ولا يتعارض الحكم فيها إذا توافرت شروطها مع حق المحاكم الشرعية في القضاء بعزل الناظر أو استمرار اقامته أو ضم آخر إليه مع التصريح له بالانفراد - الأمر المنوط بها وتجهدها لاختلاف طبيعة الاجراءين إذ الأول مؤقت محض تقضى به الضرورة والخطر المحقق بالوقف وحقوق المستحقين فيه أو الدائمين إذا استمرت أعيانه في يد الناظر المظنون في تصرفاته حتى انتهاء التقاضى أمام المحكمة

الشرعية الذى يقتضى وقتاً وزمناً طويلاً ولا يترتب عليه عزل الناظر المذكور بل كف يده عن الادارة ريثما يزول الخطر ويحسم النزاع أما الثانى فقاطع في الخصومة لصفة نهائية مرتب لحقوق والتزامات وعلاقة متولى النظر على الوقف

على انه يشترط لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة في نظر دعوى الحراسة كباقي القضايا الأخرى توافر الاستعجال فيها أى وجود خطر محقق على حقوق رافعها لا يمكن تعويضه إذا وقع أو درأه باجراءات التقاضى العادى ولو قصرت مواعيده

٢ - ان الاستعجال المذكور يختلف في كثير من الاحوال عن المنفعة أو الضرورة التى تقضى بنزع العقار من تحت يد واضع اليد وايداعه في يد أمين الطرفين والقضاء والتى هى ركن من أركان الحراسة في رتبة وجسامة الضرر الذى يلحق بحقوق رافع الدعوى إذ يكون شديداً في الحالة الأولى بحيث يجب منعه باجراءات سريعة مستعجلة أما في الحالة الثانية فيكفى لتوافره ووجوده قيام مصلحة لرافع الدعوى من انتزاع العقار من يد الواضع اليد عليه محافظة على حقوقه العينية عليه وصيانة لها من العبث بها حتى يفضل من القضاء في موضوع الحق

٣ - ان الاستعجال لا يتواجد بعمل الخصوم ورغبتهم في الحصول على حكم على وجه السرعة وإنما يفهم من طبيعة الحق المطالب به والظروف المحيطة بالدعوى أو عمل الغير فيها وتستتجه المحكمة من ظاهرها وقائع الدعوى المظنونة

أمامها أو مناقشة الطرفين في الجلسة

وان التأخير في رفع الدعوى لا يؤثر على طبيعة الاستعجال اللاصقة بالحق المطالب به خصوصا إذا حصلت وقائع جديدة بررت اتخاذ

وليس لقاضي الأمور المستعجلة عند الحكم في صفة الاستعجال ووجوده وعدمه أن يبحث في موضوع الدعوى وما إذا كان على صواب من عدمه بل يتعين عليه فقط أن يحكم على توافره أم لا من ظاهر الوقائع المطروحة أمامه دون تعمق في بحث أصل الحق

٤ - من أهم شروط الحراسة - أولا - نزاع لم تعرف المادة ٤٩٠ مدني كونه وماهيته أو تعدد حالاته وتركته لتقدير المحاكم تقضي فيه بحسب وقائع الدعوى المطروحة أمامها وقرائن أحوالها سواء تعلق بحق الملكية أو ما تفرع عنها أو بالريع وكيفية تحصيله وتوزيعه بين الشركاء أو بالإدارة - ثانيا - وجود مصلحة لرافع الدعوى أي حصول ضرر مؤكد له من ترك الحالة باقية على ما هي عليه يجب معه اتخاذ هذا الاجراء التحفظي الاستثنائي لمنعه ودرئته ويشترط في النزاع أن يكون جديا وعلى أساس من الصحة تؤكد المستندات وتحقق وجوده وقائع الدعوى اما بمجرد المنازعة الغير مؤسسة فلا تكفي لقيامه واعتباره حاصلا حتى ولو اتخذت شكلا قضائيا برفع دعوى عنها أمام محكمة الموضوع

٥ - مجرد الطعن الحاصل من أحد الطرفين على عقد تملك شخص بالصورية أو بدعوى

بطلان التصرفات أو بقاءه لحصوله بطريق الغش أو التدليس أو أي سبب آخر من أسباب فساد العقود لا يكفي لانتزاع العقار من تحت يد مالكة الظاهر ومجرد رفع دعوى من أحد المستحقين أو جميعهم على الناظر أمام المحكمة الشرعية بطلب عزله من التولى لا يكفي هو الآخر لتوافر النزاع واعتباره صحيحا بل يجب على قاضي الحراسة سواء كانت المحكمة المستعجلة أو محكمة الموضوع بحثه من وقائع الدعوى المطروحة ومعرفة ما إذا كان جديا أم لا ويؤكد له حق ظاهر أم لا

والقول بخلاف ذلك واعتبار النزاع متوافرا من مجرد رفع الدعوى بالموضوع أمام المحكمة المختصة منافي للنطق والعدالة ومناقض لروح القانون وغرضه من وضع اجراء الحراسة التحفظي الاستثنائي إذ يترتب عليه التلاعب بالحقوق بدلا من صيانتها حيث يكفي لانتزاع عقار من تحت يد مالكة أو وقف من يد الناظر عليه برفع دعوى أمام المحكمة بالظعن على سند تملك الأول أو أعمال الثاني

٦ - ان المصلحة أو الخطر على حقوق رافع الدعوى تتوافر اذا كان واضح اليد غير ملى لا يمكن الرجوع عليه بتلك الحقوق عند الفصل فيها من محكمة الموضوع وكانت أعماله وأفعاله الحالية تدل على سومية أو إهمال جسيم تضيع معها هذه الحقوق أو تقل أو تضعف أما اذا كان واضح اليد ملى أو يداين بحسب ظاهر مستندات رافع الدعوى وله حقوق قبله وتدل أعماله حالا على محافظته على العقار أو المال المطلوب

وضعه تحت الحراسة القضائية وحقوق كل شخص فيه فتنتفى المصلحة المذكورة ويضحى هذا الركن فاقدا

٧ - عزل المحكمة الشرعية لناظر وقف معين لمخالفته شروط الواقف لا يؤكد توافر ركن الحراسة لرفع يده عن أعيان وقف آخر يديرها باعتباره ناظرا

٨ - يشترط في الضرر الموجب للحراسة أن يكون حالا ونتيجة لأسباب موجودة بالفعل وقت رفع الدعوى تربطها وإياه رابطة السببية المباشرة أما احتمال الضرر أو الخطر فلا يكفي وحده لتبرير الحراسة خصوصا إذا كان الاحتمال يرجع إلى أسباب بعيدة جدا أعقبها وقائع مادية محتما وأزالتها من حيز الوجود وإن تعيين حارس على وقف إجراء شاذ استثنائي محض لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة القصوى وبقدرها فقط تكيله المحكمة بمعيار دقيق لا يكفي فيه اجماع المستحقين أو بعضهم على قيامه ومتى انعدمت الضرورة الملجئة له تكون الحراسة غير واجبة

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في أن لوقف المرحومين ابراهيم باشا مراد وقاسم باشا مراد مناصفة أطيانا قدرها ٣٤٩٦ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٩ سهما بمديرتي الشرقية والقلبوية من ذلك ١٨٨٢ فدانا و ٤ قيراط و ١٥ سهما بمديرية الشرقية و ١٥٨٤ فدانا و ١٠ قيراط و ٤ أسهم بمديرية القليوبية كانت مشمولة جميعها بنظارة ابراهيم باشا مراد حتى توفي في ١٩ سبتمبر سنة

١٩٣٠ وعقب وفاته تعين المدعى عليه ناظرا على وقف قاسم باشا وعثمان بك مراد وقاسم بك مراد ناظرين على وقف والدهما ابراهيم باشا مراد ولكي يتمكن كل منهم من ادارة الأعيان المشمولة بنظارته على الوجه الاكمل حرروا فيما بينهم عقدا بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قسموا فيه الأطيان قسمة مهايأة وانتفاع اختص بمقتضاها المدعى عليه بصفته ناظر وقف قاسم باشا ١٦٠٨ فدادين و ١٦ قيراطا و ١٧ سهما من ذلك ٧٩٢ فدانا و ٥ قيراط و سهمين بمديرية القليوبية والباقي بمديرية الشرقية لادارتها باسم الوقف المذكور وتحصيل الغلة وتوزيعها طبقا لشروط الواقف. وخص الباقي ناظري وقف ابراهيم باشا مراد. وعند استلام المدعى عليه لأطيان الوقف ألقاها في حالة سيئة لا زرع فيها ولا أدوات يمكن استخدامها لاستثمارها وعليها متأخرات كبيرة من أموال الحكومة وثمان أسمدة وخلافه وذلك بسبب ارتباك الناظر السابق ابراهيم باشا ماليا ومديونيته للبنك الألماني في مبلغ ٣٠٠٠٠ جنيه ووضع محصولات وأدوات جميع أرض الوقفين تحت الحراسة القضائية وما يتبعها باعتبارها تركه مخلقة عنه وتسديد قيمتها للبنك خصما من مطلوبه فاضطر إزاء ذلك أن يلجأ إلى جميع الطرق المشروعة لانقاذ ما يمكن المحافظة عليه واصلاح المعوج بقدر الامكان وتخفيف الضرر عن الوقف والمستحقين فيه فباع جزءا من أطيانه الخاصة وبعضا من محصول أعيان وقف والده واشترى أدوات ومواشي للوقف وأنشأ مبان وعزب وخلافه وهما الأرض للزراعة وزرعها على الذمة ثم باع محصول القطن عن سنة ١٩٣١ إلى صادق قليني بك وقبض منه مبلغ ٢٥٠٠ جنيه من أصل الثمن دفعه مع المبالغ الباقية معه للمستحقين من أصل استحقاقهم وفي مصاريف الدعاوى التي رفعها لمصلحة الوقف على

البنك الألماني وخلافه والتي انتهت أخيراً بانقاذ الوقف من دين ابراهيم باشا وجعله على تركته خاصة دون دخل لوقف قاسم باشا ثم رفع الحراسة القضائية التي كانت مأخوذة على أعيانه . ولديونية الوقف لصادق بك قليني بسبب عملية البيع وتغير الأسعار وحصول حجز على بعض زراعة القطن المبيعة أجر له جزء من أطيان الوقف في جهة القليوية قدره ٦٥٢ فداناً بموجب عقد رسمي لمدة ثلاث سنوات من أول نوفمبر سنة ١٩٣٢ حتى ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بإيجار قدره ٤ جنيهات و ٥٠٠ ملليم للفدان على أن يدفع جزءاً من الأيجار في الأموال المتأخرة والباقي يخصمه من دينه على الوقف وأعطى بعضاً من المستحقين أطياناً بقيمة استحقاقهم لزراعتها على الذمة - وعند شروع المستأجر في استلام الأطيان مانعت الست نفيسة المدعية الأولى في تنفيذ العقد عن ١٥٠ فداناً وكسور من الأطيان المؤجرة بحجة استئجارها من سيدا فتدى الخولى نسيبها المدعى عليه في مقابل استحقاقها في الوقف وعمل عن ذلك اشكال قضى فيه من المحكمة المختلطة بإيقاف تنفيذ العقد فيما يختص بهذا القدر بما اضطر معه المدعى عليه الى اعطاء المستأجر أطياناً أخرى بدلاً عنها . فلم يرق ذلك المدعية الأولى ورفعت عليه دعوى عزل أمام محكمة مصر الشرعية تقيدت برقم ١٣٣ سنة ٣٢ - ٣٣ نسبت له فيها أموراً خمسة وهي التأخير في دفع حقوق المستحقين وتأجير أعيان الوقف بأقل من أجر المثل وبيع وابورات وقضبان سكة حديد مقامة في أرض الوقف بدون اجراء اشهار عنها وتأجير أعيان الوقف لأجنبي بالمخالفة لحجة الواقف وتأجير بعض أطيان الوقف مرتين عن مدة واحدة لشخصين مختلفين وصدور أحكام نفقة ضده وتحدد لها أخيراً جلسة ٥ أكتوبر سنة ١٩٣٣ . وفي اثناء نظر الدعوى وقبل الجلسة

المحددة حصل اتفاق بين المدعى عليه وبين المدعيتين الآن والست عائشة هانم مراد على عمل قسمة مهاباة لأطيان الوقف من مقتضاها يصرح الناظر لكل واحدة منهن بوضع يدها على جزء من الأطيان وزراعتها على ذمتها في مقابل استحقاقها في ريع الوقف وتنازلت فيه الست نفيسة هانم رافعة دعوى العزل عن الدعوى واقرت بعدم صحة المزاعم التي نسبتها اليه في الدعوى المذكورة واطمأن المدعى عليه لهذا الاتفاق ولم يذهب للجلسة فانهزت مدعية العزل هذه الفرصة وصممت على طلبها فقضت لها المحكمة بذلك بحكم رقم ٥ أكتوبر سنة ١٩٣٣ ارتكنت فيه على سببين اثنين وهما التأجير لأجنبي والتأجير لبعض الأطيان مرتين لشخصين مختلفين عن مدة واحدة وتأيد هذا الحكم استئنافاً وتعينت المدعيتان وأخرى تدعى رقية هانم عمر مراد نظار على اطيان القليوية التابعة للوقف ولكون المدعيتين تعلان حقيقة أعمال المدعى عليه وافعاله لمصلحة الوقف والمستحقين فيه ووضع جميع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية لمصلحة البنك الألماني وآخرين على الوقف اتفقت كلتاهما مع الناظرة الثالثة على توكيله في ادارة شئون اطيان القليوية للدفاع عن مصالحه أمام الأجنبي والزود عن حقوقه وحررتا بذلك توكيل عرفي رقم ٣ - ١ - ١٩٣٤ موقع عليه منهما اكدتا مفعوله بعقد الاتفاق والتحكيم الرقم ٢٣ - ١١ - ١٩٣٤ وفيه طلبتا مع الناظرة الأخرى مساعدة المدعى عليه لمن في الدفاع في القضايا المختلطة المرفوعة على الوقف ومنه واتحاد الجميع في رفع الحراسة الأجنبية الموجودة على الوقف وطرح النزاع الخاص بمطالبة المدعى عليه لمن في مبالغ أخذتها زيادة عن استحقاقهن والمرفوع بشأنها دعوى عليهن على محكمين مع أحقيته في وضع يده على حصصهن في أطيان الشرقية وفاء لما سيظهر قبلهن وتنفيذا لهذا الاتفاق عمل المدعى عليه جهد

طاقته حتى حصل على حكم باخلاء وقف قاسم باشا من دين ابراهيم باشا كما قدمنا فلما رأى المدعيتان ذلك وان المدعى عليه على وشك وضع يده على أعيان الشرقية عقب ذلك الحكم عاودتهما الضغينة ورفعنا دعوى في المحكمة الشرعية بعزله من النظارة على أعيان وقف الشرقية قضى عليها في الجلسات ما يقرب من السنة بسبب كثرة تأجيلهما لها ثم رفعنا الدعوى الحالية بطلب وضع الأعيان المينة بالعريضة تحت الحراسة القضائية بغرض منع المدعى عليه من الوصول إليها والاتفاع بها بعد الحكم الصادر بانتهاء الحراسة عنها في ١٨ أغسطس سنة ١٩٣٥ م تركنين في ذلك الى حكم العزل السابق صدوره من المحكمة الشرعية ووجود دعوى العزل الجديدة ودفع الحاضر عن المدعى عليه - أولا - بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها لأن القضاء بالحراسة شل ليد الناظر عن الادارة وتأثير على النزاع الشرعى الخاص بذلك والداخل في اختصاص المحكمة الشرعية وحدها - ثانيا - بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لعدم توافر الاستعجال المطلق في الدعوى وفي الموضوع برفضها لعدم توافر ركن الحراسة النزاع والخطر.

عن المرفع بعدم اختصاص المحاكم

الأهلية بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها

من حيث انه من المبادئ المقررة علما وقضاء أن طلب وضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية لسوء ادارة الناظر أو تلاعبه في أعيان الوقف أو تبديده الريع اضرارا بالمستحقين أو دائتهم أو دائى الوقف أو أى سبب آخر يدعو لذلك من الاجراءات الوقتية المستعجلة التى تدخل فى اختصاص المحاكم الأهلية طبقا لنص المادة ٤٩١ مدنى ولا يتعارض الحكم فيها اذا توافرت

شروطها مع حق المحاكم الشرعية فى القضاء بعزل الناظر أو استمرار اقامته أو ضم آخر اليه مع التصريح له بالانفراد - الامر المنوط بها وحدها لاختلاف طبيعة الاجراءين اذا الاول مؤقت محض تقضى به الضرورة والخطر المحقق بالوقف وحقوق المستحقين فيه أو الدائنين اذا استمرت أعيانه فى يد الناظر المطعون فى تصرفاته حتى التقاضى أمام المحكمة الشرعية الذى يقتضى وقتا وزمنا طويلا ولا يترتب عليه عزل الناظر المذكور بل كفى يده عن الادارة ريثما يزول الخطر ويحسم النزاع أما الثانى فقاطع فى الخصومة بصفة نهائية مرتب لحقوق والتزامات وعلاقة متولى النظر على الوقف «ومن حيث ان هذه المحكمة لا تأخذ بما قضت به بعض المحاكم من عدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعاوى الحراسة القضائية على الوقف مع قيام دعوى العزل على الناظر لما تقدم من اعتبارات ولأن الحراسة من الاجراءات التحفظية الواجب اتخاذها لصيانة الحقوق من العبث بها فى أى وقت سواء أكانت هناك دعاوى بالموضوع أمام المحكمة المختصة أم لا .

ومن حيث ان القول بخلاف ذلك مناف لروح القانون واعمال المشرع والنظام العام الذى يرمى فى كل أحكامه الى المحافظة على الحقوق مهما تنوعت وايقاف الاضرار بها بما يترتب عليه من ضرر محقق بالحقوق المذكورة اذا استمر واضع اليد فى طغيانه خصوصا اذا كان فقيرا لا يملك ما يمكن الرجوع به عليه .

ومن حيث ان كون قوانين المحاكم الشرعية تنص فى بعض الاحيان على جواز ضم ناظر مؤقت حتى يفصل نهائيا فى دعوى العزل فان ذلك لا يمنع المحاكم الأهلية واجراءاتها أسرع فى مثل هذه الاحوال من الحكم بالاجراءات التحفظية والتى لا تمس المتولى أو أصل الوقف فى شئ .

« ومن حيث انه لذلك يكون هذا الدفع غير صائب ويتعين رفضه .

عن الرفع بعدم اختصاص قاضي الأمور

المستعجلة بنظر الدعوى لعدم وجود استعمال « من حيث ان الحاضر عن المدعى عليه بنى عدم وجود الاستعجال على عدم وجود خطر حال على أعيان الوقف والمستحقين فيه من ترك الحالة كما هي عليه حتى تفصل المحكمة الشرعية في أصل النزاع لأن الأسباب التي تتركن اليها المدعيتان في طلب الحراسة ترجع الى سنة ١٩٣٢ ومضى عليها أكثر من أربع سنوات لم تفكر في اثباتها في رفع هذه الدعوى ولم يستجد من وقتها وقائع جديدة أو أمورا من المدعى عليه تزيد الأضرار بحقوق الوقف .

« ومن حيث انه يشترط لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة في نظر دعوى الحراسة كباقي القضايا الأخرى توافر الاستعجال فيها أى وجود خطر محقق على حقوق رافعيها لا يمكن تعويضه إذا وقع أو درأه بإجراءات التقاضي العادى ولو قصرت مواعيده (يراجع في ذلك تعليقات دالوز على المادة ١٩٦٣ مدنى فرنسى نبذة ٢ صحيفة ٧٨٢ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٥ مارس سنة ١٩٣٠ الجازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٣١ صحيفة ٣٧٨ نبذة ٤٢٨ ومارنيك جزء ثانى على القضاء المستعجل صحيفة ٣٦٩ نبذة ٥٦٢ :

Mais il est admis que le juge des référés lorsque'il y a urgence, est également compétent pour prescrire la mesure du sequestre.

« ومن حيث ان الاستعجال المذكور يختلف

في كثير من الأحوال عن المنفعة أو الضرورة التي تقضى بنزع العقار من تحت يد واضع اليد عليه

ولإيداعه في يد أمين الطرفين والقضاء والتي هي ركن من أركان الحراسة ورتبة وجسامة الضرر الذى يلحق بحقوق رافع الدعوى ويكون شديداً في الحالة الأولى بحيث يجب منعه بإجراءات سريعة مستعجلة أما في الحالة الثانية فيكفى لتوافره وجوده قيام مصلحة لرافع الدعوى من انتزاع العقار من يد الراضع اليد عليه محافظة على حقوقه العينية عليه وصيانة لها من العبث بها حتى يفصل القضاء في موضوع الحق .

« ومن حيث ان هذا الاستعجال لا يتواجد بعمل الخصوم ورغبتهم في الحصول على حكم على وجه السرعة وإنما يقوم من طبيعة الحق المطالب به والظروف المحيطة بالدعوى أو عمل الغير منها وتستنتج المحكمة من ظاهر وقائع الدعوى المطروحة أمامها أو مناقشة الطردين في الجلسة

« ومن حيث ان التأخير في رفع الدعوى لا يؤثر على طبيعة الاستعجال اللاصقة بالعين المطالب به خصوصاً إذا حصلت وقائع جديدة بررت اتخاذ « ومن حيث انه ليس للمحكمة عند القضاء في صفة الاستعجال ووجوده من عدمه أن تبحث في موضوع الدعوى وعمّا اذا كان على صواب من عدمه بل يتعين عليها فقط أن تحكم على توافره أم لا من ظاهر الوقائع المطروحة أمامها دون تعمق في بحث أصل الحق

« ومن حيث ان محصل الدعوى الحالية بحسب ظاهرها طلب وضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية للمحافظة على حقوق الوقف والمستحق فيه ومنعاً من تمكن المدعى عليه من استلام أعيانه عقب حكم انتهاء الحراسة الذى صدر أخيراً وعلى ذلك يكون الاستعجال متوافراً فيها ويكون هذا الدفع غير قويم أيضاً ولا تأخذ به المحكمة

عن الموضوع

« من حيث ان مدار البحث في الموضوع يدور حول الأمرين الآتين - الأول - الشروط الواجب توافرها في دعوى الحراسة - الثاني - ماذا كانت هذه الشروط متوافرة في القضية الحالية أم لا .

« ومن حيث انه من أهم شروط الحراسة - أولا - النزاع . لم تصف المادة ٩١ مدني كنهه وماهيته وتركته لتقدير المحاكم تقضى فيه بحسب وقائع الدعوى المطروحة أمامها وقرائن أحوالها سواء تعلق بحق الملكية أو ما تفرع عنها أو بالدفع وكيفية تحصيله وتوزيعه بين الشركاء أو بالإدارة فيدخل في ذلك النزاع بين الشركاء على الشيوع وبعضهم في الإدارة واستثناء البعض دون الآخرين أو عدم الاتفاق على توحيد الإدارة بينهم أو انتهاء التفويض الذي كان معطى من بعضهم للآخر وعدم الاتفاق على كيفية الإدارة وكذلك النزاع الحاصل بين المستحقين والناظر اذا كان استمراره يؤدي إلى ضياع حقوق المستحقين أو الأضرار بها وبالوقف - ثانيا - وجود مصلحة لرافع الدعوى أى حصول ضرر مؤكد له من ترك الحالة باقية على ما هي عليه يجب معه اتخاذ هذا الإجراء التحفظي الاستثنائي لمنعه ودرته .

« ومن حيث انه يشترط في النزاع المذكور أن يكون جديا وعلى أساس من الصحة تؤكد المستندات وتحقق وجوده وقائع الدعوى أما مجرد المنازعة الغير مؤسسة فلا تكفي لقيامه واعتباره حاصلا حتى ولو اتخذت شكلا قضائيا برفع دعوى عنها أمام محكمة الموضوع

« ومن حيث انه طبقا للقاعدة المتقدمة فقد استقر القضاء المختلط على أن مجرد الطعن الحاصل من أحد الطرفين على عقد تمليك شخص بالصورية

أو بدعوى بطلان التصرفات أو بفساده لحصوله بطريق الغش أو التدليس أو أى سبب من أسباب فساد العقود لا يكفي لانزاع العقار من تحت يد مالكة الظاهر ووضعه في يد حارس حتى ولو اقيمت دعوى الصورية أو الطعون الأخرى أمام محكمة الموضوع وأن مجرد رفع دعوى من أحد المستحقين أو جميعهم على الناظر أمام المحكمة الشرعية بطلب عزله من التولى لا يكفي لتوافر النزاع واعتباره صحيحا بل يجب على قاضي الحراسة سواء كانت المحكمة المستعجلة أو محكمة الموضوع بحثه من وقائع الدعوى المطروحة ومعرفة ما اذا كان جديا أم لا ويؤكد حقه ظاهرا أم لا (راجع الاستئناف المختلط ١٣١ أكتوبر سنة ١٩١٧ الجازيت عدد أكتوبر سنة ١٩١٧ صحيفة ٩ نبذة ٤٩ وآخر في ١٤ - نوفمبر سنة ١٩١٧ الجازيت عدد ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٧ صحيفة ٢١ نبذة ٤٢ و ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩ الجازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٣١ صحيفة ٣٧١ نبذة ٢٢٩) .

La mise sous séquestre d'une chose litigieuse dépendant de l'appréciation du juge, le juge des référés bien qu'incompetent au fond, n'en a pas moins le devoir de rechercher si la mesure qu'on lui demande d'ordonner est justifiée par une apparence de droit.

« ومن حيث ان القول بخلاف ذلك واعتبار النزاع متوافر من مجرد رفع الدعوى بالموضوع أمام المحكمة المختصة مناف للمعنى والعدالة ومناقض لروح القانون وغرضه من وضع إجراء الحراسة التحفظي الاستثنائي إذ يترتب عليه التلاعب بالحقوق بدلا من صيانتها حيث يكفي لانزاع عقار من تحت يد مالكة أو وقف من يد

الناظر عليه رفع دعوى أمام المحكمة بالطعن على سند تملك الأول أو أعمال الثاني

« ومن حيث ان المصلحة أو الخطر على حقوق رافع الدعوى تتوافر اذا كان واضع اليد غير ملئ لا يمكن الرجوع عليه بتلك الحقوق عند الفصل فيها من محكمة الموضوع وكانت أعماله وأفعاله الخالية تدل على سوء نية أو إهمال جسم تضع معها هذه الحقوق أو تقل أو تضعف أما إذا كان واضع اليد ملئاً ويدان بحسب ظاهر مستندات رافع الدعوى وله حقوق قبله وتدل أعماله حالاً على محافظته على العقار أو المال المطلوب وضعه تحت الحراسة القضائية وحقوق كل شخص فيه فتنتفى المصلحة المذكورة ويضحى هذا الركن فاقداً » ومن حيث ان المدعيتين ترتكبان في طلب الحراسة الى - أولاً - الحكم الشرعى الصادر فى سنة ١٩٣٣ من المحكمة الشرعية بعزل المدعى عليه من النظر على أعيان وقف القليوية والى المزاعم الأخرى التى نسبتها المدعية الأولى اليه فى دعوى العزل المذكورة ولم تأخذ بها المحكمة الشرعية - ثانياً - رفع دعوى العزل الحالية .

« ومن حيث ان الحكم المذكور بنى العزل على سنيين - الأول - تأجير المدعى عليه أعيان الوقف لأجنبي مخالفاً فى ذلك شرط الواقف - الثانى - تأجيره أعيان الوقف مرتين .

« ومن حيث ان هذين السنيين وان كانا يصلحان بحسب قضاء المحكمة الشرعية لعزل الناظر من التولى لمخالفة شرط الواقف والمعتبر كنص الشارع الا أنهما لا يؤكدان توافر ركنى الحراسة السابق الكلام عهما .

« ومن حيث فضلاً عن ذلك فالثابت من الوقائع المتقدمة والمستندات المقدمة فى الدعوى ان المدعى عليه لم يلتجئ الى التأجير للأجنبي الا لضرورة اقتضتها مصلحة الوقف وامكانه تسديد

الديون التى عليه (الوقف) وتحصيل المبالغ الضرورية لإدارة شؤنه ودفع حقوق المستحقين فيه . « ومن حيث ان المحكمة لا تأخذ بما ذهب

اليه الحاضر عن المدعيتين من أن التأجير حصل لتسديد ديونه الشخصية لما اتضح من مطالعة عقد الأيجار وأقواله فى المذكرة بعد ذلك من أن المدعى عليه التجأ اليه لتسديد أموال الحكومة على أعيان الوقف ودفع دين الوقف الذى نشأ من بيع محصول القطن عن سنة ١٩٣١ .

« ومن حيث ان تأجير جزء من أطيان الوقف الى المدعية الأولى بواسطة وكيله وزوج ابنتها وتأجيرها بعد ذلك ضمن القدر المؤجر لصادق بك قلبنى علاوة على كونه محل شك . من تحرير عقد الأيجار الرقم ٢١ - ٤ - ١٩٣٣ الصادر من المدعى عليه للمدعية المذكورة عقب الحكم الصادر فى الأشكال من المحكمة المختاطة والواضح منه ما يفيد عدم جدية التأجير الحاصل - أولاً - من الوكيل حيث ذكر فيه ضمناً ما يفيد ذلك فانه لا ينهض دليلاً حالاً على سوء إدارة المدعى عليه خصوصاً وأن الحكم المختلط مؤقت صرف وترك الفصل فى موضوع صحة التأجير وعدمه لمحكمة الموضوع . ومن حيث ولو أن المحكمة الشرعية لم تأخذ فى أسباب حكم العزل بباقي المزاعم التى أوردتها المدعية الأولى فى عريضة دعواها ونسبتها للمدعى عليه فإن ذلك لا يمنع هذه المحكمة من بحثها على ضوء المستندات المقدمة من الطرفين لمعرفة مبلغ صحتها من عدمه .

« ومن حيث ان المزاعم المذكورة تنحصر

فى - ١ - تأجير أطيان الوقف بأقل من أجر المثل

- ٢ - بيع بعض منقولات الوقف بغير اذن - ٣ -

التأخير فى دفع الاستحقاق لبعض المستحقين .

« ومن حيث انه عن واقعة تأجير أعيان

الوقف لصادق بك قلبنى بأقل من أجر المثل

فالظاهر من الانذار الصادر من المدعى الأولى للمدعى عليه في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٢ الخاص باستجارها جزء من نفس الأطنان التي أخذها صادق بك قليني من وكيل المدعى عليه ونسيبها ومن عقد الأيجار المؤرخ ٢١ - ٤ - ١٩٣٣ المحررينها وبين المدعى عليه عقب حكم الأشكال ومن محضر التسليم الرسمي المؤرخ ٣٠ أغسطس سنة ١٩٣٢ الحاصل تنفيذاً لحكم الحراسة المختلط أنها غير صحيحة كلية وأن الفئة التي أجرت بها الأطنان هي حد القيمة وطبقاً لمعدنها الغير جيد .

« ومن حيث ان المحكمة لا تغير التفاتاً عتود الأيجار العرفية التي تقدمت بها المدعية الأولى في حافظتها لتأكيد نسبة هذا الخطأ للمدعى عليه لما تبين من كيفية تحريرها وشكلها وقرائن أحوال الدعوى أنها اصطنعت خصيصاً لذلك .

« ومن حيث انه بما يؤكد ذلك وأن هذا الزعم باطل أن المدعيتين أقرتا في الاتفاق المحرر في ٢٥ - ٨ - ١٩٣٣ والمحرر بينهما وبين المدعى عليه أثناء دعوى العزل الأولى أن التأجير الحاصل لصادق بك قليني حدث بأجر المثل وأن المدعى عليه كان محقاً فيه فليس لها بعد ذلك أن ينقضا ماتم من جهتهما إذ كل من سعى في نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه

« ومن حيث انه فيما يختص ببيع وابورات وقضبان سكة حديد مملوكة للوقف بثمان بخس وبغير إذن القاضي الشرعي فردود من أن حجة الوقف تخول له هذا التصرف بغير تصريح وأن المستندات المقدمة منه في الدعوى وفي قضية الحساب المضمومة تنادي بحصول البيع بثمان معتدل بعد اخطار المدعيتين عن ذلك وبالحضور للشراء بالثمان الراسي به المزاد إن رغبتا - الأولى بخطاب موصى عليه رفضت استلامه والثانية بكتاب استلمته وبعد الاشهار

عن الأشياء المبيعة بالطريق المعتادة - وانه أورد ثمنها البالغ ٧٦٠ جنيهاً في كشوف الحساب التي عرضها على المدعيتين لفحصها واعتمادها بدون جدوى مما اضطره لرفع دعوى عليهما وعلى الناظرة الأخرى باقرارها والزامن بمبلغ كبير في ذمتهم له يزيد عن الثلاثة آلاف جنيه .

« ومن حيث انه بالنسبة للتأخير في دفع الاستحقاق فقير صحيح لما تبين من ظاهر المستندات المقدمة من المدعى عليه في دعوى الحساب المضمومة أن المدعيتين كانتا تزرعان جزءاً من أعيان الوقف في نظير استحقاقهما وأنهما حصلتا على أكثر من استحقاقهما وأنهما مدينتان للمدعى عليه في مبلغ يزيد عن الألفين من الجنيهاً وكذلك الحال في الست عائشة هانم قاسم مراد والتي اتضح عدم أحقيتها في النفقة أمام محكمة الاستئناف لا تفعاعها بجزء من الأرض عينا وأن دعوى الحساب التي رفعتها رعى منها الكيد والمماطلة والظعن على أعمال المدعى عليه بغير حق مما تسبب عنه رفضها .

« ومن حيث انه علاوة على ما تقدم فالثابت من الوقائع المتقدمة أن الحكم الصادر بعزل المدعى عليه من نظارته على اطيان الوقف الموجودة في القليوبية لم يقلل من عزيمته أو يضعف من همته في العمل على صيانة حقوق الوقف قبل الغير والمحافظة على كيانه بل على العكس من ذلك فانه تضامن مع باقي المستحقين في رد اعتداء البنك الألماني على حقوق الوقف وتمكن بجده واجتهاده من تخليص أعيان الوقف المذكور (وقف قاسم باشا) من دين ابراهيم باشا البالغ قدره ٣٠٠٠٠ جنيه ثم رفع الحراسة عنه باقرار الطرفين وتمكين النظر من ادارته مما يشهد بحسن ادارته وجيليل أعماله لمصلحة الوقف ويمحق الضرر المقول باحتماله .

« ومن حيث ان القول بأن حكم العزل أثر

على أهليته في الإدارة وأماته على حقوق الوقف والمستحقين فيه غير جدير بالاعتبار لما تقدم من أسباب تنافي ذلك وما جعل نفس المدعيتين يوكلانه في إدارة أعمال وقف القليوبية أيضا بعد صدور الحكم بعزله منه بتوكيل عرفي رقم ٢٣-١-١٩٣٤ ويطلبان مساعدته لهما وللوقف في أكثر من مرة آخرها في عقد الاتفاق الرقم ٣-١١-١٩٣٤ تلك المساعدة التي أتت أكلها وأنتجت براءة ذمة الوقف من دين البنك الألماني وديون أخرى.

« ومن حيث أن الادعاء باحتمال وقوع المدعى عليه في نفس الإخطاء الأولى بمجرد استلامه لأعيان الوقف في مديرية الشرقية وامكان حصول ضرر للوقف والمستحقين بسبب ذلك فضلا عن كونه مشكوك فيه كثيرا وان التقصيرات المذكورة غير مؤسسة كما قدمنا فانه يشترط في الضرر الموجب للحراسة أن يكون حالا ونتيجة لأسباب موجودة بالفعل وقت رفع الدعوى تربطها وإياه راجلة السببية المباشرة اما احتمال الضرر أو الخطر فلا يكفي وحده لتبرير الحراسة خصوصا اذا كان الاحتمال يرجع الى أسباب بعيدة جدا أعقبتها وقائع مادية محتها وأزالتها من حيز الوجود كما في القضية (يراجع في ذلك أبي هيف بك طرق التنفيذ طبعة قديمة صحيفة ٧٩٣)

« ومن حيث أن التجاء المدعيتين الى المحكمة الشرعية ورفع دعوى عزل ثانية أقامتاها تضاربتا فيها في حقيقة الوقف المطلوب عزله منه بعد انتهاء مساعدة المدعى عليه لهما وللوقف بغرض الحيولة بينه وبين وضع يده على أعيان وقف قاسم باشا بالشرقية التي لم تشملها دعوى العزل الأولى لا يؤثر على هذه الدعوى أو يضيع من حقيقة النزاع المذكور وأنه بنى على الكيد المحض لمطالبة المدعى عليه لهما في مبالغ كبيرة لا يقصد جلب منفعة أو دونه ضرر عن الوقف.

« ومن حيث أنه متى تقرر ذلك وإن النزاع القائم غير جدي والخطر غير موجود - أولا - للملاءة المدعى عليه إذ يملك مقدارا كبيرا من الأطنان ويستحق في وقف والده بنصيب وافر وإن القيود المقدمة في الشهادة العقارية لا تؤثر على ذلك لتعلق معظمها بإيجارات على الوقف والباقي خاص ببيع جزء طفيف من أطيانه - ثانيا - مداينته للمدعيتين في مبلغ يزيد عن الألفين من الجنيهات كما ظهر من مراجعة ظاهر المستندات المقدمة في دعوى الحساب (إذ ليس لهذه المحكمة أن تفحصها موضوعا) - ثالثا - وضع المدعيتين يدهما على حصة في أطيان الوقف بجهة القليوبية - رابعا - عدم وجود أسباب حالية تبرره أو تدعوا اليه - خامسا - عدم حصول طعن من باقي المستحقين على أعمال المدعى عليه - وإن تعيين حارس على الوقف إجراء شاذ استثنائي محض لا تاجأ اليه الا عند الضرورة القصوى وبقدرها فقط تكيه المحكمة بمعيار دقيق لا يكفي فيه اجماع المستحقين أو بعضهم على قيامه متى انعدمت الضرورة الملجئة له تكون الحراسة غير واجبة (يراجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف المختلط في ٥ مارس سنة ١٩٢٥ الجزء الرابع من المجموعة العشرية المختلطة وآخر في ٤ فبراير سنة ١٩٣٢ البتتان سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢ صحيفة ١٦٠)

La nomination d'un séquestre de biens wakf est une mesure exceptionnelle et provisoire qui ne doit pas s'étendre au delà des nécessités du cas, doit être susceptible d'un controle vigoureux

« ومن حيث أنه لكل ما تقدم تكون دعوى

المدعيتين على غير صواب ويتعين رفضها

(قضية الست قضية هاتم قاسم مراد وأخرى وحضرتهما الأستاذ سليمان عبد الحليم الباقى ضد محمد ائدى عمر مراد بصفته وحضره الأستاذ عبد الكريم بكرووف رقم ١٣١٩ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

٨٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - دعوى استحقاق . اعلانها في المحل المختار

٢ - دعوى استحقاق . اختصاص الدائنين المسجلين وطالب البيع

٣ - دعوى استحقاق . اعلان الخصوم فيها

٤ - حكم . لم يقض بالنفاذ . عدم اختصاص قاضى

الأمور المستعجلة بتصحيح وصفه

٥ - اعلان . أحكام . محل اعلانها

٦ - مصاديق . التنفيذ بها . أحواله .

المبادئ القانونية

١ - يجوز لرافع دعوى الاستحقاق

الفرعية اعلانها في المحل الذى اختاره طالب

نزع الملكية في التنييه طبقاً لنص المادة ٥٩٦

مرافعات أهلى

٢ - ان الادعاء بان المقصود من الدائنين

الذين أشارت اليهم المادة ٥٩٦ مرافعات هم

الدائنون المسجلون وخدم لا طالب البيع غير

صحيح لأن المادة المذكورة لم تخصص في

منطوقها دائنين معينين بل أشارت إلى الدائنين

المذكورين في المادة ٥٩٥ مرافعات وهما طالب

البيع وأول دائن من الدائنين ذوى الديون

المسجلة عند رفع الدعوى بعد لصق الاعلانات

ولأن المادة ٥٩٥ مرافعات لم تنص الا على

دائن واحد مسجل يجب رفع دعوى

الاستحقاق الفرعية في مواجهته فلو كان غرض

المشرع من نص المادة ٥٩٦ مرافعات اعتباره

وحده الممكن اختصاصه في المحل المختار لاورد

العبارة الخاصة بذلك في صيغة المفرد ولماقال

« و يكون اعلانها لكل من الدائنين المذكورين

في المادة السابقة في محله المعين »

٣ - ان المادة ٥٩٦ مرافعات أوجبت فقط

اعلان المدين في المحل الاصلى أما الباقيون

الواجب اختصاصهم في دعوى الاستحقاق

ومن بينهم رافع دعوى نزع الملكية فيعلنون

في المحل المختار

وليس لقاضى الأمور المستعجلة مع

صراحة النص على ذلك أن يلجأ الى الاجتهاد

والأخذ بقاعدة أخرى مبنية على بعض مواد

متفرقة من قانون المرافعات لا تربطها بالمادة

المطلوب تطبيقها أية رابطة في الحالة المعينة

الواردة بها

ولا يمكن في هذه الحالة الاعتماد على

ما جاء به جارسونيه في كتابه متعلقاً بالاشخاص

الذين يستفيدون من المحل المعين في تنبيه نزع

الملكية لصراحة المادة ٥٩٦ مرافعات ولأن

المادة ٧٢٥ مرافعات فرنسى المقابلة لها لم تنص

بصریح العبارة على امكان اعلان الدائنين

كلهم في المحل المختار كما فعلت المادة ٥٩٦

مرافعات أهلى بل قيدت ذلك بالدائن المسجل

أولاً فقط ونصت على اعلانه وحده في المحل

المختار في قائمة التسجيل أما الباقيون ومن بينهم

الحاجز العقارى فيعلنون طبقاً للقاعدة

العامة في محلهم الاصلى

٤ - ليس لقاضى الأمور المستعجلة أن

يصح وصف حكم قضى بالنفاذ في غير الاحوال المنصوص عنها في القانون وإنما يجوز له الحكم باستمرار تنفيذ حكم موصوف بأنه ابتدائي اذا كان النفاذ مأموراً به في الحكم أو واجبا بنص القانون

٥ - ولو ان المادة ٣٨٤ مرافعات نصت على وجوب اعلان الحكم بمحل المحكوم عليه الاصلى الا ان المادة ٤٠٤ مرافعات استثنت من ذلك حالة واحدة وهي الخاصة بحصول الاعلان في ظرف ستة شهور من تاريخ صدور الحكم واجازت فيها امكان اعلان الحكم في المحل المعين دون الاصلى

٦ - يشترط لامكان التنفيذ بالمصاريف طبقاً لنص المادة ١١٦ مرافعات توافر احدى حالتين - الاولى - أن تقدر قيمتها في منطوق الحكم - الثانية - أن يستصدر بها أمر تقدير من رئيس المحكمة أو من ينوب عنه في القضايا الكلية أو القاضي الجزئي في الدعاوى الجزئية ويسلم لطالب التنفيذ لاجراء التنفيذ بموجبه وتأشير قلم الكتاب بالرسوم المأخوذة على الدعوى على هامش الحكم لا يغني عن استصدار أمر تقدير بها إذا لم تكن مقدرة في المنطوق

فان التأشير المذكور لا يمكن اعتباره كأمر التقدير نافذ المفعول بالمعنى الوارد في المادة ١١٦ مرافعات والذي لا يصدر الا من القاضي المعين للامور الوقتية ولأن الغرض منه امكان مراجعة اللجنة الرئيسية لقلم الكتاب ارقام الرسوم المبينة به ومعرفة ما إذا كان خطأ

في تقديرها أو تحصيلها لا حصول التنفيذ به ولائحة الرسوم لم تنص على ما ينافي ذلك وعلى امكان التنفيذ بالرسوم المبينة على هامش الحكم عند عدم تقديرها في المنطوق

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل في أن المستشكل بدين الشيخ على منصور سلامه ومحمد كريم زياده في مبلغ ٩٤٥ جنيها و ٣٠ ملياً بموجب أحكام رقيمة ٢٠ اغسطس سنة ١٩٣٢ و ٢٣ مارس سنة ١٩٣٣ و ١٩ ابريل سنة ١٩٣٣ صادرة من محكمة الاسكندرية الاهلية وفي ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٢ نبه عليهما بالوفاء وهددهما بنزع ملكيتهما من عقارات ينهيا في التنيه ولعدم الوفاء سار في اجراءات نزع الملكية وفي ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضت محكمة الاسكندرية بنزع ملكية المدينين من ٤١ فدانا و ٤ قراريط و ٤ أسهم ورفع المستشكل ضده دعوى استحقاق فرعية أمام محكمة الدلجات تقيدت بنمرة ٣٢٣ سنة ١٩٣٤ عن فدان و ١٢ قيراطا و ١٥ سهما من بين الأطيان المحكوم بنزع ملكيتها وأعلن فيها المستشكل في المحل المختار في تنيه نزع الملكية وقضى فيها غايبا في ١٦ مايو سنة ١٩٣٤ بتثبيت ملكيته للقدر المذكور والزام المستشكل بالمصاريف ومبلغ ٥٠ قرشا مقابل أتعاب محاماه والنفاذ المعجل وبلا كفالة وأعلن هذا الحكم للمستشكل في المحل المختار في ٧ يونيه سنة ١٩٣٤ وعند التنفيذ بالمصاريف وأتعاب المحاماه مانع المستشكل في ذلك بحجة بطلان الحكم الغيابي لبطلان عريضة الدعوى وماتلاها من الاجراءات لعدم اعلانه بها في محله الاصلى ولعدم استصدار أمر من القاضي بتقدير المصاريف المحكوم بها عملاً بنص للمادة ١١٦

مرافعات وزاد على ذلك في الجلسة بخطأ شمول الحكم بالنفاذ .

« ومن حيث ان مدار البحث في الدعوى يدور حول الامور الاربعة الآتية - الاول - ما اذا كان يجوز لرافع دعوى الاستحقاق الفرعية اعلان الدائن طالب البيع بها في محله المختار في التنبيه أم لا - الثاني - هل يدخل في وظيفة هذه المحكمة تصحيح وصف النفاذ المقضى به خطأ في دعوى الاستحقاق أم لا - الثالث - هل يجوز للمستشكل ضده اعلان الحكم الصادر في الدعوى في محل المستشكل المختار أم لا - الرابع - تقدير المصاريف في الحكم وعدمه وهل يكتفى في التقدير المنصوص عنه في المادة ١١٦ مرافعات بتأشير قلم الكتاب على هامش الحكم بالرسوم .

« ومن حيث انه عن الأمر الأول فالثابت من مطالعة نص المادتين ٥٩٥ و ٥٩٦ مرافعات أهلى أنه يجب لصحة دعوى الاستحقاق الفرعية اقامتها في وجه كل من المدين وطالب البيع وأول دائن من الدائنين ذوى الديون المسجلة اذ ارفعت بعد لصق الاعلانات بعريضة دعوى تعلن للمدين وحده في محله الأصلي اما باقى الدائنين بما فيهم طالب البيع في المحل المعين في التنبيه . وعلى ذلك فلرافعها الخيار في اعلانها لطالب البيع في محله الأصلي أو المحل المختار في التنبيه .

« ومن حيث ان القول بضرورة اعلانها لطالب البيع في المحل الأصلي دون المعين في التنبيه مخالف لصراحة نص المادة ٥٩٦ مرافعات والتي تقرر في غير لبس أو ابهام بإمكان اعلان طالب البيع في المحل المختار في التنبيه باعتبار أنه من الدائنين المذكورين في المادة ٥٩٥ مرافعات والتي احوالت عليها عند ذكر الاعلان

« ومن حيث ان الادعاء بأن المقصود من الدائنين الذين اشارت اليهم المادة ٥٩٦ مرافعات هم الدائنين المسجلين وحدهم لا طالب البيع غير قويم - أولا - لأن المادة المذكورة لم تخصص في منطوقها دائنين معينين بل اشارت إلى الدائنين المذكورين في المادة ٥٩٥ وهما طالب البيع وأول دائن من الدائنين ذوى الديون المسجلة عند رفع الدعوى بعد لصق الاعلانات - ثانيا - لم تنص المادة ٥٩٥ مرافعات إلا على دائن واحد مسجل يجب رفع دعوى الاستحقاق الفرعية في مواجهته فلو كان غرض المشرع من نص المادة ٥٩٦ مرافعات اعتباره وحده الممكن اختصاصه في المحل المختار لأورد العبارة الخاصة بذلك في صيغة المفرد ولما قال بنص الحرف الواحد « ويكون اعلانها لكل من الدائنين المذكورين في المادة السابقة في محله المعين » - ثالثا - أن المادة ٥٩٦ مرافعات أوجبت فقط اعلان المدين في المحل الأصلي أما الباقيين الواجب اختصاصهم في دعوى الاستحقاق ومن بينهم رافع دعوى نزع الملكية فيعلون في المحل المختار ويقول في ذلك نصها الفرنسى ما يأتى

L'assignation sera donnée, pour le débiteur, au domicile réel, et pour les autres au domicile élu, en observant les délais des distance autres que ceux prescrits quand le domicile est hors d'Egypte

« ومن حيث انه متى تبين صراحة هذا النص الذى يصرح بالأعلان في المحل المختار في هذه الحالة ليس للمحكمة ان تلجأ الى الاجتهاد والاختد بقاعدة أخرى مبنية على بعض مواد متفرقة من قانون المرافعات لاتربطها بالمادة المطلوب تطبيقها أية رابطة في الحالة المعينة الواردة بها .

« ومن حيث انه لا يمكن من جهة أخرى الاعتماد على ما جاء به جارسونيه في كتابه متعلقا بالاشخاص الذين يستفيدون من المحل المعين في تنفيه نزع الملكية لصراحة نص المادة ٥٩٦ كما قدمنا ولأن المادة ٧٢٥ مرافعات المقابلة لها لم تنص بصريح العبارة على امكان اعلان الدائنين كاهم في المحل المختار كما فعلت المادة ٥٩٦ مرافعات اهلي بل قيدت ذلك بالدائن المسجل أو لا فقط *creancier premier inscrit* ونصت على اعلانه وحده في المحل المختار في قائمة التسجيل *au domicile élu dans l'inscription* اما الباقرن ومن بينهم الحاجز العقاري « *saissant* » فيعلنون طبقا للقاعدة العامة في محاهم الأصلي

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وان إعلان دعوى الاستحقاق حصل صحيحا للمستشكل في المحل المختار في التنييه باقراره يكون الدفع بطلان الاجراءات لهذا السبب غير قويم وتطرحة المحكمة ظهريا .

« ومن حيث انه فيما يخص بالامر الثاني فلو أن الحكم الصادر في دعوى الاستحقاق قضى بالنفاذ في غير الأحوال المنصوص عنها في القانون (مواد ٣٩٠ - ٣٩٥) مرافعات الا انه ليس لهذه المحكمة ولاية في تعديله أو تصحيح وصفه لتعلقه بالموضوع أو أصل الحق ولا يجوز لها تبعا لذلك ايقاف تنفيذه لهذا السبب .

« ومن حيث انه على العكس من ذلك فيجوز لها الحكم باستمرار تنفيذ حكم موصوف بأنه ابتدائي اذا كان النفاذ مأمورا به في الحكم أو واجبا بنص القانون (الاستئناف المختلط ١٤ مارس سنة ١٩٣١ المجموعة ١٣ صحيفة ٢٠٠)

« ومن حيث انه بالنسبة للامر الثالث فلو أن المادة ٣٨٤ مرافعات نصت على وجوب اعلان

الحكم لمح المحكوم عليه الأصلي الا ان نص المادة ٤٠٤ مرافعات استثنت من ذلك حالة واحدة وهي الخاصة بحصول الاعلان في ظرف ستة شهور من تاريخ صدور الحكم وأجازت فيها امكان اعلان الحكم في المحل المعين دون الأصلي

« ومن حيث ان الثابت من مطالعة اعلان الحكم المستشكل فيه أنه أعلن للمستشكل في محله المختار في ٧ يونيو سنة ١٩٣٤ ولم يمض على صدور الحكم شهر بعد ومن ثم يكون الاعلان صحيحا طبقا لنص المادة ٤٠٤ مرافعات المذكورة

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالامر الرابع فيشترط لا مكان التنفيذ بالمصاريف طبقا لنص المادة ١١٦ مرافعات توافر إحدى حالتين - الأولى - ان تقدر قيمتها في منطوق الحكم - الثانية - أن يصدر بها أمر تقدير من رئيس المحكمة أو من ينوب عنه في القضايا الكلية أو القاضي الجزئي في الدعاوى الجزئية ويسلم لطالب التنفيذ لاجراء التنفيذ بموجبه

« ومن حيث ان تأشير قلم الكتاب بالرسوم المأخوذة على الدعوى على هامش الحكم لا يغني عن استصدار أمر تقدير بها إذا لم تكن مقدرة في منطوق الحكم - أولا - لأن التأشير المذكور لا يمكن اعتباره كأمر التقدير نافذ المفعول بالمعنى الوارد في المادة ١١٦ مرافعات والذي لا يصدر الا من القاضي المعين للأمر الوقية - ثانيا - أن الغرض منه امكان مراجعة الجهة الرئيسية لقلم الكتاب أرقام الرسوم المبينة به ومعرفة ما اذا كان خطأ في تقديرها أو تحصيلها لا حصول التنفيذ به (يراجع في ذلك أبو هيف بك على قانون المرافعات صحيفة ٥٧١)

« ومن حيث انه لم يرد في لائحة الرسوم نص ينافي ذلك وعلى امكان التنفيذ بالرسوم المبينة على هامش الحكم عند عدم تقديرها في منطوقه كما ذهب إلى ذلك المستشكل ضده في مذكرته بل اكدت

٨٨

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - شيوع . اختلاف على الإدارة . موجب للحكم بتعيين مدير أو حارس .

٢ - شيوع . حراسة . عدم ضرورة وجود نزاع قضائي

٣ - حراسة . شيوع الأعيان على ملاك آخرين لا يمنع من الحكم بالحراسة

٤ - حراسة . لا يمنع من الحكم بها كون واضح اليد ملية

٥ - حراسة . تعيين وصي . لا يمنع من الحكم بالحراسة

٦ - حارس : اختلاف مصالح الشركاء . وتباينها . تعيين حارس أجنبي

٧ - حراسة . الأيداع بالمحكمة . عدم جوازه

المبادئ القانونية

١ - ان حالة الشيوع واختلاف الشركاء مع بعضهم على إدارة الأموال المشاعة أو استئثار فئة منهم بها وبالريع دون الآخرين أو نقض اتفاقهم المؤقت على الإدارة ووكلاتهم شخص منهم فيها من الأمور المستعجلة الموجبة للحراسة القضائية وتعيين مدير مؤقت محافظة على حقوق الجميع قبل بعضهم وصيانة مصالحهم قبل الغير درأ للخطر أو الضرر الذي يعود عليهم وعلى أموال التركة من اضطراب الإدارة وابقائها في يد شخص بغير رضا الآخرين

٢ - لا يشترط لاجابة طلب الحراسة في هذه الحالة حصول نزاع قضائي في الملاكية أو وضع اليد أو بخصوص الأنصبة ومقدارها برفع دعوى فرز وتجنيد عن الأموال المشاعة بل يكفي تواجدها حالة الشيوع وعدم اتفاق الورثة

عكس ذلك في الفقرة الأخيرة من نص المادة ٤٦ حيث أوجبت على قلم الكتاب استصدار قائمة بالرسوم المستحقة للخزانة من القاضي المختص عند الرغبة في التنفيذ بها على الغير

« ومن حيث ان الثابت من مطالعة أوراق التنفيذ ان المصاريف المنفذ بها لم تقدر فيها في منطوق الحكم سوى مبلغ ٥٠٠ ملية أتعاب المحاماه أما الباقي فغير مقدر فيه ولم يحصل المستشكل ضده على أمر بتقديره عملاً بنص المادة ١١٦ مرافعات. وعلى ذلك فليس له حق في التنفيذ بهذا الباقي الغير مقدر .

« ومن حيث انه والحالة هذه يكون الاشكال غير صائب فيما يتعلق بمبلغ ٥٠٠ ملية أتعاب المحاماه و ٤٠٠ ملية رسم الشهادتين الخاصتين بعدم حصول استئناف وعلى حق فيما عدا ذلك ويجب لهذا السبب فقط القضاء باستمرار التنفيذ بالنسبة لمبلغ ٩٠٠ ملية من المنفذ به وإيقافه عن الباقي

« ومن حيث ان المحكمة ترى الزام المستشكل بربع المصاريف لانه كان على حق في ممانعته في التنفيذ بكامل المصاريف المحكوم بها لعدم تقديرها طبقاً للقانون والمستشكل ضده بالباقي منها

(قضية اشكال صاحب السعادة احمد مختار حجازي باشا ضد الشيخ محمود محمد الجويلي رقم ١٥١٣ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

أو الشركاء على الإدارة وتوحيدها في شخص واحد منهم وما يترتب على ذلك من اضطراب الإدارة وتعطيل لأعمالها لتعين المحكمة مديراً مؤقتاً للتركة أي حارس لإدارة أموالها وصيانة حقوقها. وصالحها حتى تنتهي حالة الشيوخ بالاتفاق أو بحكم من القضاء أو باتفاق الجميع على إحلال آخر بدلاً منه

والسبب في ذلك أن حقيقة الدعوى في هذه الحالة وإن كانت أحكام القضاء متفقة على تسميتها دعوى حراسة - هي طلب تعيين مدير مؤقت لإدارة أموال التركة لعدم اتفاق جميع الورثة أو الشركاء على تركيزها في شخص معين تنتهي مأموريته بزوال الضرورة التي سببت الالتجاء إليه وذلك بأخذ أمرين انتهاء حالة الشيوخ اتفاقاً أو قضاءً أو الاتفاق على استبداله بآخر من قبلهم فلا يشترط لذلك توافر النزاع القضائي المنوّه عنه في المادة ٤٩١ مدني والواجب توافره في دعاوى الحراسة الأخرى بل يكفي حصول الشيوخ وعدم الاتفاق على الإدارة

٣ - كون معظم الأطيان والأعيان محل الحراسة أجزاء صغيرة وخصص شائعة في عقارات الآخرين لا يؤثر على قيامها أو يعطل من تنفيذها إذ لا يوجد أي مانع قانوني أو عائق عملي يحول دون تعيين حارس على حصة مشاعة مع آخرين تكون علاقته معهم كعلاقة الشركاء المالكين للحصة محل الحراسة في كيفية الانتفاع بها إما بالتأجير أو بأجراء قسمة مهايأة فإذا استحال عليه ذلك وتعذر بفعل الشركاء الذين لم يساهموا في الحراسة وجب في هذه الحالة فقط وضع جميع الأموال - لا الحصص الشائعة فقط

تحت الحراسة لا مكان الانتفاع بها
٤ - كون الشريك الواضع اليد على العقارات المشتركة مليئاً لا يؤثر على صحة الدعوى لقيام العلة التي أسست عليها وهي حالة الشيوخ وعدم الاتفاق على الإدارة لمنافاة الأخذ به للحق الذي خوله القانون لكل من الشركاء على الشيوخ في مشاطرة الآخرين في الإدارة باعتبار أنه يملك في كل ذرة من الأموال المشاعة فهما ضلّت حصته وإن قلت قيمتها بالنسبة لخصص الباقيين

٥ - تعيين شخص من المجلس الحسي وصياً على قصر من بين الملاك على الشيوخ لا يمنع هذه المحكمة من تقرير القواعد الصحيحة المبينة على القانون العام خصوصاً وإن المجلس الحسي لا يمكن أن يربط له حقوقاً أكثر من حقوق محجوريه المستمدة من القانون أيضاً بموجب قرار الوصاية والذي يخول له فقط حق إدارة أموال محجوريه في حدود القانون وأصوله وأوضاعه

فأعمال الحارس المعين من هذه المحكمة تتناول الصيانة والإدارة فقط ويمثل الجميع في ذلك ولا تؤثر على طبيعة الوصاية أو الأمانة المترتبة عليها وأحقية الوصي في عمل الاجراءات الأخرى عند الملوطة بالحارس نيابة عن محجوريه فله الحق بالرغم من الحراسة أن يمثل القاصر في الدعاوى العينية والتصرفات الأخرى التي خولها له قانون المجالس الحسية بعد اتباع القيود الواردة بها

٦ - وجود صوالح متضاربة في الدعوى فريقيين متباينين المشارب والأغراض يوجب

تعين حارس أجنبي عن الطرفين خير بأعمال الإدارة

٩- ايداع حصة الشركاء في خزانة المحكمة حتى يقضى في دعوى المطالبة بالريع فيه مساس بحقوقهم بحبسها عنهم وعدم تمكينهم منها بغير سند أَوْ حق من القانون نظير دين له لم يقض به بعد من المحكمة الموضوعية يتعين معه اخراجه من مأمورية الحراسة التي لا تتعدى أعمال الإدارة والصيانة

المحكمة

« من حيث ان المدعية تنازلت عن مخاصمة البنك الزراعي المصري فيتعين اثبات هذا التنازل » ومن حيث ان وقائع الدعوى تحصل في ان محمد باشا ابو الفتوح توفي في ٣ اغسطس سنة ١٩٣١ عن المدعية زوجته وعن المدعى عليهم أولاده عن تركه مقدارها ٣٥٠٠ فدان واعيان مبيته بمحضر جرد التركة المقدمة صورته في دوسيه الدعوى ومنذ وفاته قام نزاع بين المدعى عليهم وبين المدعية بشأن علاقتها بالمتوفى وصفتها في الميراث وأنكروا عليها زوجيتها له واسأثروا دونها باطيان وأعيان التركة وما تنتجه من ريع فرفضت المدعية دعوى امام المحكمة الشرعية بالزوجية وحقها في الميراث قضى فيها لصالحها ابتدائيا في ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٤ وتأيد استئنافيا في ٥ مارس سنة ١٩٣٥ ثم اضحى الحكم المذكور نهائيا برفض الالتماس الحاصل عنه في ٢٨ مايو سنة ١٩٣٥ ولكون المدعية لم تحصل طوال هذه المدة على شيء من حقها في الريع ولم تشاطر المدعى عليهم في ادارة الاموال الموروثة رفعت عليهم دعوى امام محكمة مصر بالمطالبة بمبلغ ١٠٥٦٠ جنيا قيمة نصيبها في الريع من تاريخ وفاة المورث حتى الآن وأعقبتها بالقضية الحالية طلبت

فيها أخيرا الحكم بتعين حارس قضائي لاستلام اعيان وأطيان التركة المبيته بالكشف المقدم منها والغير موضوعة تحت الحراسة من المحكمة المختلطة بناء على طلب شركة الرهون العقارية وادارتها وتسليم المدعية لحصتها في صافي الريع وايداع الباقي في خزانة المحكمة على ذمة الطرفين حتى تنتهي حالة الشيوخ والنزاع على الإدارة اتفاقا أو بحكم نهائي من القضاء ودفع الحاضر عن المدعى عليه الاول بصفته بعدم توافر ركني الحراسة النزاع والخطر واستحالة تنفيذها لاحتوائها على حصص شيوعا في أموال آخرين لم يدخلوا في الدعوى ولم يحضر باقي المدعى عليهم لدفع الدعوى بشيء ما .

« ومن حيث انه من المبادئ المقررة علما وقضاء ان حالة الشيوخ واختلاف الشركاء مع بعضهم على ادارة الاموال المشاعة أو استئثار فئة منهم بها وبالريع دون الآخرين أو تقض اتفاقهم المؤقت على الإدارة ووكالتهم شخص منهم فيها من الامور المستعجلة الموجبة للحراسة القضائية وتعيين مدير مؤقت للإدارة محافظة على حقوق الجميع قبل بعضهم وصيانة لمصالحهم قبل الغير درأ للخطر أو الضرر الذي يعود عليهم وعلى أموال التركة من اضطراب الإدارة وإبقائها في يد شخص بغير رضا الآخرين (يراجع في ذلك أحكام محكمة الاستئناف المختلطة المنشور في البتآن سنة ٣١ و ٣٢ الصادر في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣١ صحيفة ٧٩ وفي ١٦ ابريل سنة ١٩٣٢ صحيفة ٢٦٤ وآخر في ١٩ ابريل سنة ١٩٣٣ منشور في الغازيت المختلط العدد ٢٧٥ الصادر في يولييه سنة ١٩٣٤ صحيفة ٣١٧ نبذة ٣٧٣ ويقول

Il y a lieu d'ordonner une mesure de séquestre sûr des biens appartenant à une succession, lorsque les héritiers n'ont pu se mettre

الدعوى الحالية وان كانت أحكام القضاء متفقة على تسميتها دعوى حراسة . هي طلب تعيين مدير مؤقت لإدارة أموال التركة أو المشاعة لعدم اتفاق جميع الورثة أو الشركاء على الشيوع على تركيزها في شخص معين تنتهي مأموريته بزوال الضرورة التي سببت الالتجاء اليه وذلك بأحد أمرين انتهاء حالة الشيوع اتفاقاً أو قضاء أو الاتفاق على استبداله بآخر من قبلهم فلا يشترط لذلك توافر النزاع القضائي المنوّه عنه في المادة ٤٩١ مدني الواجب توافره في دعاوى الحراسة الأخرى بل يكفي حصول الشيوع وعدم الاتفاق على الإدارة (تعليقات دالوز على المادة ١٩٦١ صحيفة ٧٧٧ نبذة ٧) :

La nomination d'un gerant pour administrer et surveiller, en cas d'urgence, une succession, ne doit point non plus être fondue avec la nomination d'un séquestre judiciaire laquelle n'a lieu qu'en cas de litige

ومن حيث ان الثابت من وقائع الدعوى وجود نزاع مستحكم الحلقات بين المدعية بصفقتها زوجة المتوفى وبين المدعى عليهم أولاده بسبب ارتباط الأولى بالمتوفى وزوجها منه - أدى الى طعن الآخرين على الزوجية وصفة المدعية في الميراث في دعاوى شرعية عديدة انتهت كلها بالحكم لصالحها بعد وقت طويل يقرب من الخمس سنوات استغل المدعى عليهم في اثنائه جميع ريع التركة وانفقوه طبقاً لرغباتهم واهوائهم مما جعل المدعية لا ترتاح الى استمرار وضع يدهم على التركة وإدارة نصيبها فيها بعد ثبوت حقها في الميراث وتطالب امام المحكمة بحقها الطبيعي في تعيين شخص أمين للجميع لإدارة أموالها وصيانتها واجراء الأعمال الضرورية المستعجلة عنها لتخفف بذلك الضرر الذي لحق بها من عدم اشتراكها في الإدارة وتحصيل حصتها في الربع السابق تمكينها من الاستيلاء على حقها في

d'accord pour désigner un mandataire commun.

ومن حيث انه لا يشترط لأجابة طلب الحراسة في هذه الحالة حصول نزاع قضائي في الملكية أو وضع اليد أو بخصوص الأنصبة ومقدارها برفع دعوى فرز وتجنيد عن الأموال المشاعة بل يكفي تواجد حالة الشيوع وعدم اتفاق الورثة أو الشركاء على الإدارة وتوحيدها في شخص واحد منهما وما يترتب على ذلك من اضطراب في الإدارة وتعطيل لأعمالها وتعريض لحقوق ومصالح التركة أو الشركة للضياع لتعين المحكمة مديراً مؤقتاً للتركة administrateur provisoire أى حارس لإدارة أموالها وصيانة حقوقها ومصالحها حتى تنتهى حالة الشيوع بالاتفاق أو بحكم من القضاء أو باتفاق الجميع على احلال آخر بدلامنه (يراجع في ذلك لوران جزء ١٠ صحيفة ٢٢٥)

Les cohéritiers peuvent confier à l'un d'eux l'administration de l'hérédité. S'ils ne s'entendent pas, le tribunal peut nommer un administrateur provisoire, sur la demande de tous les héritiers ou quelquesuns d'entre eux. On enseigne en termes généraux et absolus que le tribunal peut nommer un administrateur provisoire de la succession et la jurisprudence paraît être en ce sens.

وجاء بعد ذلك بخصوص مدى مأموريته ما يأتي :-

La gestion ne devant durer que jusqu'au partage, et n'étant légitimée que par la nécessité, le juge doit limiter aux actes d'administration qui ont un caractère d'urgence.

لا ومن حيث ان السبب في ذلك أن حقيقة

المذكور يؤكد دعوى المدعية من عدم الاتفاق على الادارة اثناء الشروع القائم وضرورة اجراء عملية الفرز والتجيب لينفصل كل من صاحبه بسلام وليتمكن بذلك من الاستغلال بادارة الاموال بنفسه. تلك العملية التي قد تأخذ وقتا طويلا حتى ولو أتت عن طريق الاتفاق لضرورة موافقة المجلس الحسبي على ذلك لوجود قصر من بين للاك على الشيوخ

« ومن حيث ان كون المدعى عليه الأول الواضع للدفعلا على جميع أعيان وعقارات التركة مليئا كما يقول في مذكرته لا يؤثر على صحة الدعوى لقيام العلة التي أسست عليها وهي حالة الشيوخ وعدم الاتفاق على الادارة كما قد من المناقاة الأخذ به للحق الذي خوله القانون لكل من الشركاء على الشيوخ في المشاطرة مع الآخرين في الادارة باعتباره انه يملك في كل ذرة من الاموال المشاعة مهما ضللت حصته وإن قلت قيمتها بالنسبة لحصص الباقيين .

« ومن حيث ان الأخذ بنظرية الحاضر عن المدعى عليه من اعتبار الملاة كافية لمنع المدعية من المطالبة بالادارة يترتب عليه عدم تمكينها من استغلال نصيبها الشائع بالزراعة أو التأجير والذي لا يمكنها الحصول عليه الا بموافقة المدعى عليه في الأعمال القانونية التي تأتيا بخصوص ذلك الأمر المستحيل تنفيذه للنزاعات القائمة بين الطرفين .

« ومن حيث انه لا يمكن الادعاء بأنه في مثل هذه الحالة تبقى الحراسة لمدة غير محدودة متروك أمرها لرغبة المدعية مع مغايرة ذلك لصيغة الاجراء التحفظي والأمر المؤقت الذي يصدر من هذه المحكمة اذ ولو أن الاصل أن أحكام القضاء المستعجل مؤقتة بالحالة أو الزمن الذي تحدد فيه

صافي الربح أو الأرباح ومساهمتها في الادارة في شخص من تعينه المحكمة لذلك . ثم الوصول بذلك أيضا الى صيانة حقها في الاموال وعدم تعريضها لخطر الضياع املهم وظلم الديون المتروكة عن المورث او المجتمعة من ادارة المدعى عليهم التي كانت بعيدة عنها بالنزاعات القضائية الشرعية السابق الكلام عنها « ومن حيث ان كون معظم الأطيان والأعيان محل الحراسة أجزاء صغيرة وحصص شائعة في عقارات الآخرين لا يؤثر على قبولها أو يعطل من تنفيذها إذ لا يوجد أي مانع قانوني أو عائق عملي يحول دون تعيين حارس على حصة مشاعة مع آخرين تكون علاقته معهم كعلاقة الشركاء المالكين للحصة محل الحراسة في كيفية الاتفاح بها اما بالتأجير أو ما جراء قسمة مياأة فاذا استحال عليه ذلك وتعذر بفعل الشركاء الذين لم يساهموا في الحراسة وجب في هذه الحالة فقط وضع جميع الاموال - لا الحصص الشائعة فقط تحت الحراسة لا يمكن الاتفاح بها لصالح الجميع (الاستئناف المختلط ٢٠ يوتيه سنة ١٩٣٤ المجموعة سنة ١٩٣٣-١٩٣٤ صحيفة ٣٤١)

« ومن حيث انه لا يلزم في هذه الحالة ادخال باقي الشركاء للعين المشاعة في هذه الدعوى بل يكفي اختصاص مالكي الحصة أو الحصص موضوع الحراسة فقط أو بعضهم على حسب الرأي المعمول به الآن (الاستئناف المختلط سنة ١٨٩٦ المجموعة سنة ٩ صحيفة ٣٨)

« ومن حيث ان حصول انذار من المدعى عليهم للمدعية في ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٥ وقيل رفع هذه الدعوى برغبتهم في قسمة وفرز نصيبها لا يمنع من صحة هذه الدعوى المبنية على قيام الشيوخ وعدم الاتفاق على الادارة الأمر الموجود باقرار الطرفين

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فان الانذار

الآن ذلك لا يمنع من امتداد آثارها لمدة طويلة أو غير محدودة اذا بقي الحق على ما هو عليه دون طرحه أمام قضاء الموضوع لأي سبب من الأسباب سواء أكان ذلك من تهاون الخصام أو تعمدهم عدم إيصاله إليه (يراجع في ذلك ماريانك جزء ٣ على القضاء المستعجل صحيفة ٢٠٩ نبذة ٣١٨).

« ومن حيث ان تعيين المدعى عليه الأول من المجلس الحسبي على قصر من بين الملاك على الشيوع لا يمنع هذه المحكمة من تقرير القواعد الصحيحة المبنية على القانون العام خصوصا وان المجلس الحسبي لا يمكن أن يرتب له حقوقا أكثر من حقوق محجور به المستمدة من القانون بموجب قرار الوصاية والذي يخول له فقط حق ادارة أموال محجوريه في حدود القانون وأصوله وأوضاعه

« ومن حيث ان القول بخلاف ذلك وأن مجرد وجود وصي أو قيم في تركه يمنع من اختصاص المحاكم الاهلية في تعيين حارس عليها لمصلحة الجميع اذا ما تراءى لها ذلك من وقائع الدعوى المطروحة امامها وظروفها المتروكة امر تقديرها اليها مخالف للقانون ومناف للمنطق والصواب ويترتب عليه حصول الأوصياء والقوام على حقوق لا تكون لمحجوريهم اذا ما بلغوا سن الرشد وامكان استثمارهم بجميع التركة دون البالغ بغير ارادة الآخرين بالرغم منهم.

« ومن حيث انه علاوة على ذلك فان أعمال الحارس المعين من هذه المحكمة الصيانة والادارة فقط ويمثل الجميع في ذلك ولا تؤثر على طبيعة وصاية المدعى عليه الأول أو الآثار المترتبة عليها وأحقية الوصي في عمل الاجراءات الأخرى عدا المنوطة بالحارس نيابة عن محجوريه فله الحق

بالرغم من الحراسة ان يمثل القاصر في الدعاوى العينية والتصرفات الأخرى التي خولها له قانون المجلس الحسبي بعد اتباع القيود الواردة بها . « ومن حيث انه متى تقرر ذلك يكون طلب الحراسة على حق وتجييه المحكمة

« ومن حيث ان المحكمة لا ترى اجابة طلب تعيين المدعى عليه الأول حارسا - أولا - للنزاع المستحكم الحلقات بينه وباقي المدعى عليهم من جهة وبين المدعية من جهة أخرى بسبب الخصومات العديدة التي قامت بينهم في المحاكم الشرعية والتي استمرت طوال مدة خمس سنوات وكسور ولم تتمكن المدعية في خلالها من الحصول على أى مبلغ ولو طفيف من حصتها في الربيع الذي استأثر به جميعه المدعى عليهم في شخصه - ثانيا - مجرد كون المجلس الحسبي أو البالغ من المدعى عليهم أولوه ثقتهم وفوضوه في الادارة بالنيابة عنهم لاتحاد المصالح لا يؤثر على حق المدعية في طلب تعيين غيره لصيانة نصيبها الذي لم يعترف به الا أخيرا ويهمه بسبب تضارب المصالح والعداوة القائمة عدم تمكينها من الحصول عليه كله أو بعضه - ثالثا - تعيينه مع آخر من المحكمة المختلطة على أطياف أخرى للتركة في دعوى حراسة رفعت بناء على طلب شركة الرهن العقارية لم تختصم فيها المدعية لعدم ثبوت حقها في الميراث وقتئذ لا يتعارض هو الآخر مع ضرورة إقامة خلافه في هذه الدعوى التي احتوت على ظروف وأسباب لم تطرح أمام المحكمة المختلطة وقت نظر دعوى الحراسة المذكورة - رابعا - ثابت من وقائع الدعوى وقول المدعى عليه في مذكرته من عدم وجود فائض للربيع في مدة الخمسة سنوات التي انقضت منذ وفاة المورث حتى الآن وانفاقه كله في مصاريف لا طائل بعدها بغير تسديد شيء من الديون العقارية أو معظم الأموال الأميرية

ان ادارته محل طعن جدى من حيث الكفاءة والثقة بالاستغلال وعدم حيادها عن الطريق السوى .

« ومن حيث انه يتعين لذلك ولوجود مصالح متضاربة فى الدعوى وفريقين متباينى المشارب والاعراض تعيين أجنبي عن الطرفين خير بأعمال الادارة (يراجع فى ذلك داللو زبراتيک ١) كلمة succession صحيفة ٣٢٨ رقم ٨١

Toutefois cette administration peut être confiée par les juges à un étranger, si des circonstances particulières dont l'appréciation leur appartient exclusivement telle que l'éloignement de quelques uns des héritiers, l'opposition d'intérêts des autres, exigent que la gestion des biens soit confiée à des mains étrangères.

وحكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٣ يناير سنة ١٩٣٤ المجموعة سنة ١٩٣٣ - ١٩٣٤ صحيفة ١١٤) .

« ومن حيث ان المدعية رشحت للحراسة على بك بهجت وكيل دائرة المغفور له الأمير عبد الحليم باشا وهورجل أمين وكفء وملىء لم يطعن عليه المدعى عليه بشئ ما وهو محل تقدير رجال الأعمال وترى لذلك المحكمة الأخذ بطلب تعيينه

« ومن حيث انه عن مأمورية الحارس فيلاحظ ان هذه المحكمة تقضى فى اجراء الحراسة باعتباره من الأمور المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت والمتصوص عنها فى المادة ٢٨ مرافعات لا ترتبط عند الحكم به بالشروط التى حصرتها المادة ١٩٦١ مدنى فرنسى أو أطلقت فيها المادة ٤٩١ مدنى أهلى ويجب عليها لذلك تكليفه بالأعمال الضرورية اللازمة لدرء الخطر القائم فقط بقدر الامكان وهى الصيانة والادارة فقط دون ادخال شئ من أفعال التصرفات التى تمس الموضوع عن قرب أو بعد حدود حق وكالته .

« ومن حيث انه لهذا السبب ولأن فى ايداع حصة المدعى عليهم فى صافي الربح حتى الفصل فى دعوى المطالبة التى رفعتها المدعية فيه مساس بحقوق المدعى عليهم وحبس حقهم فى الربح وعدم تمكينهم منه بغير سند أو حق من القانون نظير دين لم يقض به بعد من المحكمة الموضوعية وما فى ذلك من وسيلة للضغط عليهم وسيلا لحصول المدعية على دينها بغير الطريق التى خولها لها القانون لمنافاة ذلك لطبيعة اجراء الحراسة وغرض الشارع منه - قصر مأمورية الحارس على الأعمال الضرورية فقط السابق الكلام عنها (يراجع فى ذلك استئناف مختلط ١٤ يناير سنة ١٩٣١ الجازيت عدد سبتمبر سنة ١٩٣١ صحيفة ٣٩٠ نبذة ٤٣٧)

« ومن حيث ان المدعية قدمت كشفا بالعقارات الباقية عن المورث المطلوب وضعها تحت الحراسة وعن الاراضى الفضاء المعدة للبناء لعدم وجود خطر عليها من تركها بحالها

« ومن حيث ان المحكمة ترى تكليف الحارس بان يودع فى قلم كتاب الادارة المستعجلة بمحكمة مصر كل ستة شهور تقريراً بأعماله مؤكداً بكشف حساب عن الدخل والمنصرف وموضحاً به جميع البيانات والتواريخ ومعه المستندات اللازمة والمثبتة لذلك ليطلع عليها أولو الشأن وليكونوا على بصيرة من ادارته .

« ومن حيث ان من يقضى ضده يلزم بالمصاريف (مادة ١١٣ مرافعات)

« ومن حيث ان طلب التنفيذ بالنسخة الأصلية نجوازى ولا ترى المحكمة وجود ضرورة ملجئة للحكم به

(قضية الست زكية هانم السيد بك لنجار وحضر عنها الاستاذ محمد عبد النعم أبو زيد ضد احمد بك أبو الفتوح وآخرين رقم ١٤٢٥ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى محمد على راتب)

قضاء المحاكم الجزئية

٨٩

محكمة دكرنس الجزئية

٦ يناير سنة ١٩٣٢

تزوير - مالى أو معنوى - رسمى أو عرقى - ضرورة توفر نية الغش .

المبدأ القانونى

من المسلم به قضاء وفقهاً أن العمد في جريمة التزوير أو القصد الجنائى - يختلف في جريمة التزوير عن سواها من الجرائم الأخرى إذ هو في أكثر الجرائم ينحصر في أن الفعل المراد ارتكابه محرم قانوناً ولكن العلم وحده في جريمة التزوير غير كاف لتكوين القصد الجنائى إذ يتطلب في هذه الجريمة نية خاصة تختلف الشراح في تحديدها فبعضهم يرى أنها علم المزور بأن المحرر سيستعمل ضد من زور عليه وبعضهم يرى أن المزور يجب أن يكون قد ارتكب التزوير بنية الإضرار بالغير أو بثروته أو بكرامته أو اعتباره . على أن المادة ١٨١ عقوبات تشترط توفر نية الغش عند من يرتكب التزوير سواء كان مادياً أو معنوياً في محرر رسمى أو عرقى المحكم.

« حيث أن وقائع الدعوى تلتخص في أن المتهم الأول حضر في يوم ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠ أمام كاتب التصديقات بمحكمة دكرنس الجزئية ووقع على عقد بدل صادر بين المتهمين الثانى والثالث والمتهم الأخير وشخص آخر يدعى محمد افندى محمد سويلم وهو الجنى عليه وقد وقع المتهم الأول على

العقد نيابة عن المذكور بأمر محمد محمد سويلم كما وقع على دفتر التصديقات وفي اليوم الثالث للتصديق على هذا العقد تقدم بلاغ من الشاهد الأول محمد توفيق ابوشيته ضد المتهمين للنيابة عن هذه الواقعة وذلك لمصلحة له في إبطال العقد المذكور وفي التحقيق قرر المتهم الأول أنه يشتغل طرف محمد افندى محمد سويلم كوكيل له يباشر مصالحه من عشرة سنوات سابقة وأنه أمينه وموضع ثقته لذلك يترك عنده مفتاح خزينته وختمه (الأكليشييه) وأنه في اليوم المحدد للتصديق على عقد البدل أخطر مخدمه محمد افندى محمد سويلم بذلك الميعاد نظراً لتغيب المذكور بمصر وتوجه مع باقى المتهمين عدا المتهم الخامس الى محكمة دكرنس الجزئية ولما لم يحضر محمد افندى محمد سويلم وذلك بعد دفع الرسم وتقديم العقد الى الكاتب المختص اضطر لأن يحضرا امام الكاتب ويقدم له ختم محمد افندى محمد سويلم فلما لاحظ عليه الكاتب ان مثله لا يجمل للكتابة وطلب منه التوقيع بدل البصم بالخط امثل ووقع بخط يده باسم محمد محمد سويلم وقرر ان ذلك حصل منه بحسن نية ولأنه تورط واراد ان ينهى الموضوع علماً منه ان ذلك في مصلحة مخدمه

« وحيث انه تبين من الاطلايع

على أقوال محمد افندى محمد سويلم في التحقيق امام النيابة ومن شهادته بالجلسة ان للمتهم الأول اخطره بالحضور للتصديق على العقد امام محكمة دكرنس ولكن نظراً لمرضه تخلف عن الحضور وأنه بعد التصديق على العقد اخطره للمتهم الأول بما تم فوافقه على ما حصل وقرر ان اتلم عقد

البديل كان في مصلحته. وان لمتهم الأول لم يقصد بذلك الا منفعة مخدومه

» وحيث انه تبين من ذلك ان ركن العمد في جريمة التزوير غير متوفر في هذه الواقعة اذ ان المسلم به قضاء وفقها أن العمد في جريمة التزوير أو القصد الجنائي يختلف في جريمة التزوير عن سواها من الجرائم الأخرى اذ هو في أكثر الجرائم ينحصر في العلم بأن الفعل الذي يراد ارتكابه محرم قانونا ولكن العلم وحده في جريمة التزوير غير كاف لتكوين القصد الجنائي اذ يتطلب في هذه الجريمة نية خاصة (dol special) يختلف الشراح في تحديدها فبعضهم يرى انها علم المزور بأن المحرر سيستعمل ضد من زور عليه وبعضهم يرى أن المزور يجب أن يكون قد ارتكب التزوير بنية الأضرار بالمغير أو بثروته أو بكرامته واعتباره (راجع كتاب احمد بك امين ص ٢٥١ وما بعدها)

» وحيث أن الظاهر من نص المادة ١٨١ عقوبات انها تشترط نية الغش في التزوير وذلك ما عبر عنه المشرع في النص العربي بقوله (غير بقصد التزوير) وما يقابل ذلك في النص الفرنسي وهو أوضح في أداء معنى الغش الذي قصده المشرع اذ يقول *aura frauduleusement de nature etc* أي غير بقصد الغش فالظاهر من هذا النص أن المشرع اشترط توفر نية الغش عند من يرتكب التزوير سواء كان ماديا أو عنويا في محرر رسمي أو عرفي وقد أخذت المحاكم الأهلية بهذا الرأي في أحكام عديدة (راجع قرار قلضي الإحالة المنشور في المجموعة الرسمية سنة ١٩١٢ عدد ١٣ وقرار قلضي الإحالة المنشور في العدد الثاني من مجلة المحاماة من السنة الحادية عشر رقم ١٠٦ والأحكام العديدة التي أشار إليها الحكم من أحكام محكمة النقض وغيرها)

» وحيث انه متى تعين ذلك وأنه يجب لتوفر جريمة التزوير ان يكون عند مرتكبها نية الغش فترى هذه المحكمة ومن وقائع الدعوى ان المتهم الأول لم يكن عنده نية الغش فيما أتاه وأنه كان حسن النية وعليه فلا جريمة فيما أتاه ويتعين برأته طبقا للمادة ١٧٢ ج

» وحيث انه فيما يختص بالتهمة المسندة الى باقي المتهمين وهي الاشتراك مع المتهم الأول في هذا التزوير فقد ثبت من التحقيق أيضا حسن نيتهم فيما أتوه وأن القصد الجنائي غير متوفر بالنسبة لهم كذلك وعليه يتعين برأتهم من التهمة المسندة اليهم عملا بالمادة ١٧٢ ج

(فضيلة النيابة ضد محمد السيد الشافعي وآخرين رقم ١٠ سنة ١٩٣١ جنابات سايرة رئاسة حضرة القاضي اسماعيل زهدى وحضور حضرة عبد الحميد افندي لطفى وكيل النيابة)

٩٠

محكمة المحلة الكبرى الجزئية

١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣

- ١ - دفع - بعدم جواز سماع شهادة الشهود - ليس من النظام العام .
- ٢ - استبدال - تغيير الدائن - رضا المدين .
- ٣ - حق الرجوع - بالمادة ١٦١ مدنى - على المدين - مداه
- ٤ - حق الرجوع - على المدين - فائدته - أثره .
- ٥ - دفع بسقوط الحق لمضى خمسة سنوات - حق المدين . في التملك به .

المبادئ القانونية

- (أولا) الدفع بعدم جواز سماع شهادة الشهود في اثبات التعهدات الزائدة عن عشرة جنهيات ليس من النظام العام
- (ثانيا) يتعين للاستبدال بتغيير الدائن رضا المدين
- (ثالثا) تنص المادة ١٦١ و ٢٢٤ من القانون

رفعت هذه الدعوى تطالب المدعى عليهم بمبلغ ١٤٩ جنيها و ٩٥٥ مليا وذلك بمجموع ضريبة الخفر المستحقة عليهم من سنة ١٩٢٤ الى سنة ١٩٣٢ وان الوزارة كانت تدفعها وهي مستحقة عليهم لانهم يقطنون منازل بعزبة الأوقاف

« وحيث انه لما لم تقدم المدعية ما يثبت دعواها سوى طلبات صرف صادرة منها الى فروعها بصرف اجرة خفر رأت المحكمة احالة الدعوى على التحقيق لتثبت المدعية دعواها والمدعى عليهم الذين لم يحضر منهم سوى اثنان النقي

« وحيث ان المحكمة بنت حكم الاحالة على التحقيق على ان ما يخص سنويا كلا من المدعى عليهم الذين لا تربطهم رابطة مادون النصاب على ان احدا من المدعى عليهم لم يعترض على الاحالة على التحقيق وليس الدفع بعدم جواز الاحالة على التحقيق من النظام العام لان الشخص يمكنه ان يعترف بالمبلغ مباشرة فهو في حل من ان يتنازل عن التمسك بطريقة من طرق الاثبات (يراجع 592-1-1911 Sirey المحاماه العدد ٩ ص ١٠)

« وحيث انه بعد ذلك دفع وكيل المدعى عليهم الدعوى بسقوط الحق في المطالبة اعتمادا على المادة ٢٠٩ إذ ان المبلغ المطالب به اصله اجرة خفر لان الخفير خادم وطلب أيضا بصفة احتياطية سقوط الحق بناء على المادة ٢١١ مدني لان اجرة الخفر بما يستحق سنويا او بمواعيد أقل من سنة .

« وحيث ان المحكمة لا ترى المادة ٢٠٩ تنطبق على هذه الحالة لانه اذا امكن اعتبار الخفير الخاص خادما فان ذلك لا يمكن ان يمتد إلى ضريبة الخفر التي تتولى جبايتها الحكومة بصفتها العامة والذي لا يتوقف وجود الخفير عند شخص معين على

المدنى على أن للدائن الذى دفع دين غيره الحق فى الرجوع على المدين بمدفعه ومطالبته به. والمادة ١٦٣ و ٢٢٦ قيدت هذا الحق فى عدم قبول المدين مادفعه عنه الدائن كله أو بعضه إذا أثبت أن مصلحته كانت تقتضى امتناعه عن الدفع . ويرى دالتون أنه لم يكن هنالك من حاجة للمادة ١٦٣ إذ أنها تؤخذ من المادة ١٦١ أما بودرى لا كستنرى فقد انتقد الشارع المصرى أيضا وذلك بأن أورد المادتين وقال بأنه يوجد بينهما تباين يلفت النظر

(رابعاً) إنه وإن يكن حق المدين فى عدم قبول مادفع عنه كله أو بعضه قد قرره المادة المذكورة إلا أن مدى هذا الحق وحدود تطبيقه غير واضحة تماماً على أن الشراح اجمعوا على أن مقياس حق الرجوع هو الفائدة التى أصابت المدين ورتبوا على ذلك أنه إذا كان الدائن الأصلى مزعماً التنازل عن جزء من الدين أو إهمال المدين فان للمدين الحق فى أن يتمسك بذلك كما أنهم ذكروا أن دعوى الدائن الأجنبى قبل المدين تسقط بنفس المدة التى كانت تسقط بها لو أن الدائن الأصلى هو الذى يطالبه

(خامساً) للمدين الذى يجاهر بعدم السداد الحق فى الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بمضى مدة خمس سنوات ذلك بأن حكمة هذا السقوط ليست مظنة السداد من قبل المدين وإنما عقاب لإهمال الدائن

المحكمة

موجز وقائع الدعوى أن وزارة الأوقاف المدعية

دفعه المال من عدمه بل الحكومة تقيم الخفر وتولى بعد ذلك الاستيلاء على الضرائب .

« وحيث ان المحكمة ترى الحالة منطبقة على المادة ٢١١ مدنى ووزارة الأوقاف سلمت بذلك فى مذكرتها غير انها ترى انه بدفعها اجرة الخفر عن المدعى عليهم حصل استبدال الدين وانه لذلك يكون قد انقضى التعهد القديم ونشأ دين جديد لصالحها لا يتقدم إلا بخمسة عشر سنة

« وحيث ان القانون المصرى أجاز لآى شخص اجنبى عن المتعاقدين دفع الدين ولو على غير رغبة الدائن أو المدين اذا كان المتعهد به مبلغا من النقود » مادة ٢٢٣/١٦٠ مدنى « غير أنه يلاحظ أن هذه المادة قد تعارض مع المادة السابقة لها ١٥٩/٢٢٢ التى تنص على أنه لا يجوز الوفاء إلا من المتعهد مادام يظهر من كيفية التعهد ان مصلحة المتعهد تستدعى ذلك لأنه يؤخذ من هذه المادة انه إذا لم يكن للمتعهد له مصلحة فى الوفاء من شخص معين سواء أكان المتعهد به مبلغا من النقود أو خلافه فلا حق له فى رفض الوفاء بينما المادة ٢٦١ تقصر ذلك على حالة ما يكون الوفاء بمبلغ من النقود

« وحيث انه يلاحظ ان الشارع المصرى باجازه لآى شخص أن يدفع دين المدين ولو على الرغم منه مجاريا بذلك القانون الفرنسى قد أغفل المبدأ الذى قرره فى مادة ٣٤٩ إذ اشترط لدفع الديون رضا المدين مجاريا بذلك الشريعة السمحاء ومخالفا للقانون الفرنسى .

« وحيث ان المحكمة لا ترى الأخذ بما ذهبت اليه المدعية من أن هناك استبدال عند دفع الشخص الاجنبى الدين ينقضى به التعهد القديم وينشأ التعهد الجديد ذلك لأنه من المقرر قانونا أن الاستبدال بتغيير الدائن لا يتم الا برضاء المدين

وهذا ما يؤخذ من نص الفقرة الثانية مادة ١٨٧- (أوبرى ورو الصفحة الخامسة الجزء الرابع صفحة ٣٥١) بخلاف الاستبدال بتغيير المدين فإنه يتم بدون رضا المدين مادة ١٨٧ - مدنى .

« وحيث ان المدينين لم يقبلوا دفع المدعية عنهم للدين فلا يكون هناك استبدال .

« وحيث ان الشارع المصرى قد قرر فى مادة ١٦١ / ٢٢٤ مدنى أن للدائن الذى دفع دين غيره الحق فى الرجوع على المدين بقدر ما دفعه ومطالبته به بناء على ما حصل له من المنفعة ويؤخذ من نص هذه المادة ان حق الدائن فى الرجوع على المدين بما دفعه غير متبدل أى قيد أما ما ورد بعجز المادة بمطالبته بناء على ما حصل له من المنفعة فتعليل لهذا الحق إلا أن الشارع المصرى نفسه عاد فى مادة ١٦٢ / ٢٢٦ وقيد هذا الحق بأن للمدين الحق فى عدم قبول ما دفع عنه كله أو بعضه اذا أثبت أن مصلحته كانت تقتضى امتناعه عن الدفع وقد انتقد المستر دالتون وجود المادة الأخيرة لأنها لا تأتى بجديد - أما بودرى لا كتنرى فقد انتقد الشارع المصرى أيضا وقد يبدو ذلك غريبا ولكنه الواقع - وذلك من ناحية أخرى إذ أنه ذكر المادتين وقال انه يوجد بينهما *nuance interessantes* أى تباين يلفت النظر حاشية صفحة ٤٧١ الجزء الثانى وفى الواقع انه يوجد تناقض إذ أن المادة الأولى تشعر أن الحق مطلق بينما الثانية تقيده .

« وحيث انه وإن يكن حق المدين فى عدم قبول ما دفع عنه كله أو بعضه قد قرره المادة المذكورة إلا أن مدى هذا الحق وحدود تطبيقه غير واضحة تماما على أن الشراح اجمعوا على أن مقياس حق الرجوع هو الفائدة التى اصاب المدين يراجع

Baudry Lucantinerie T. II. P. 471 .

Laurent XVIII. N. 488-489

سنوات أو في عدد أقل من ذلك إنما تؤخذ من
الايراد ففي ترك الدائن اياها وتراكمها ثم المطالبة
بها خراب للدين ومن الصالح العام الا يسمح به
ومن ثم كان للشخص الذي يجاهر بعدم السداد
الحق في هذا الدفع.

Sirey 70—2—221

Aubry a Rau 4 eme edition
VIII. p. 433.

Bundry Lacantineric & Tissier.
Prescription Page 504

«وحيث ان المحكمة سبق أن طلبت من وزارة
الأوقاف كشفا بمفردات المبلغ الذي دفعته ومنه
يتضح أن ما دفع قبل تاريخ رفع الدعوى في
٣ نوفمبر سنة ١٩٣٢ بخمس سنوات هلالية مبلغ
٧١ جنيهًا و٤٦٠ مليًا اذ أن آخر دفعة منه دفعت
في ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧

(فنيوزارة الأوقاف ضد عمر عثمان البربري وآخرين رقم
٥٢٠ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضي سليمان ثابت)

٩١

محكمة المنشية الجزئية

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٤

تملك بالتقادم - من طريق الحيازة العريضة . انقلاب سبب
وضع اليد بأصل ظاهرة مادية - جوازه - حمل
الاثبت - على واضح اليد

المبدأ القاتوني

من المقرر اصلًا انه لا يجوز لانسان أن يملك
بما يخالف السبب المعلوم أو السند الموجود
تحت يده وإن طال الأجل . فلا يجوز له ان
يغير لمصلحة نفسه سبب وضع يده . على انه
يجوز لمن حاز حيازة عرضية ان يتقلب وضع
يده إلى التملك بالتقادم بسبب تغيير سنده
المعلوم - ومثل هذا لا يمكن التمسك به إلا إذا

Zacharia III. p. 182.

Demolombe XXIII. N. 80-81

La règle fondamentale, dans
ce cas, c'est que le tiers qui a
fait le paiement, n'a d'action
contre le debiteur qu'autant que
ce paiement lui a été utile, dans
la mesure de l'utilité qu'il lui a
procurée.

ورتبوا على ذلك نتائج عدة منها أنه إذا ثبت أن
الدائن الأصلي كان مزعماً التنازل عن جزء من الدين
أو إهمال المدين فإن للدين الحق في أن يتمسك
بذلك كما أن بودري أشار إلى النقطة التي أثارها
وزارة الأوقاف بالذات والتي هي مدار البحث
فذكر في الجزء الثاني صفحة ٤٧١ أن دعوى الدائن
الأجنبي قبل المدين تسقط بنفس المدة التي كانت
تسقط بها لو أن الدائن الأصلي هو الذي يطالبه

De même, si la prescription
était sur le point d'être acquise
au debiteur, l'action de in rem
verso se prescrirait par le laps
de temps qui aurait suffi pour la
prescription de la dette payée.

«وحيث ان وزارة الأوقاف قد اعترضت
أيضاً على الدفع بسقوط الحق بان المدعى عليهم
أدعوا السداد .

«وحيث انه وإن تكن المحكمة قد أحالت
الدعوى على التحقيق الا أن ذلك كان منها لتثبت
الوزارة حقها لا لادعاء المدعى عليهما اللذين
حضر السداد .

«وحيث انه مع ذلك فن المقرر أن الأساس
الهام الذي يبنى عليه ترتيب سقوط الحق بمضي
مدة خمسة سنوات ليس مظنة السداد من المدين
وانما إهمال الدائن فهو عقاب فرضه الشارع عليه
نظير تركه حقه هذه المدة لأن المبالغ التي تستحق

كان نتيجة للتناقض الذي ظهر به الحائز فيما يتعارض حتما مع حقوق المالك. ولما يدعى هذا الانقلاب ان يقيم الدليل القاطع على صحته بان يثبت ان سلطانه الفعلي على العقار تعدى حدود حقه من الانتفاع الى ملكية العقار ذاتا ومنفعة.

المحكمة.

« حيث ان الحجة التي استند اليها المدعى في طلباته تتلخص في ان مورث الطرفين توفي عن منزل النزاع وقد وضع المدعى عليه يده على المنزل جميعه في المدة من أول يناير سنة ١٩٢٦ لغاية ديسمبر سنة ١٩٣٢ وانفرد باستغلاله وحرمه من نصيبه في الربع طوال هذه المدة وبما انه يستحق ستة قراراتيط شائعة في هذا المنزل فهو يطالب الآن بهذا النصيب الذي قدره مبلغ ١٢٦ جنيا أما كون المدعى أخ شقيق المدعى عليه وان المورث خلف هذا المنزل فأمر لا يكاد يقع بشأنه خلاف وان كان ثمة خلاف فأمره قاصر على نصيب المدعى في المنزل فالمدعى عليه ينكر على أخيه ملكيته لشيء فيه وان المدعى لم يقدم ما يفيد هذه الملكية وانه أي المدعى عليه هو المالك الوحيد لهذا المنزل لا يشاطره فيه انسان وان ملكيته هذه آلت اليه بعقود شراء وبوضع اليد المدة الطويلة وقد اتخذ من اعتراف أخيه بحقه ثمان عشرة قيراطا دليلا يؤيده في مدعاه. قولاً منه بأنه لو صح أن يكون سبب الملكية هو الميراث لتساوى الاثنان نصيبا وقدرًا » وحيث انه يجب ان يلاحظ أولا ان البحث

في هذا النزاع ينبغي ان يكون محصورا في القدر الذي يدعيه المدعى. وكون المدعى عليه يملك الباقي بعد الستة قراراتيط وحده أو له شركاء فيه لا يهم كثيرا ولا قليلا. والمهم في الأمر هو معرفة ان

كان المدعى يملك حقاً ستة قراراتيط أم لا ومتى تقرر ذلك وجب استبعاد الدليل المشتق من اعتراف المدعى لانه دليل قائم على مجرد الاستنتاج وهو بذاته استنتاج غير لازم. والثابت من الاعلام الشرعي ان والد الطرفين مات عن زوجة وابنتين وثلاثة ذكور منهم المدعى والمدعى عليه وان الزوجة توفيت بعد موته وانحصر الارث في الأولاد فلا شبهة اذن في ان المدعى يستحق ستة قراراتيط في المنزل المسلم بأن أباهم خلفه

« وحيث ان المدعى عليه وان قدم دليلا على شرائه قيراطين وخمسة أثمان في هذا المنزل بعد وفاة أبيه بوضع سنوات فانه لم يقدم ما يفيد شراؤه غير هذا القدر واذا أقر المدعى ان أخاه يملك ١٨ قيراطا فيلوح ان المدعى عليه اشترى أنصبة اخوته من عهد قريب ولم يشأ ان يقدم عقود مشتراه مخافة ان يضار دفاعه المبني على التقادم

وحيث ان وضع اليد الذي يرتكن اليه المدعى عليه مسألة فيها نظر. والثابت من الحكمين المتقدمين من المدعى ان المدعى عليه بدأ بوضع يده على العقار كشريك في الملكية وعلى سبيل الانابة عن بعض باقي الورثة الشركاء فيه والمفروض ابتداء ان يده ظلت هكذا يد انابة الى وقتنا هذا ولهذا القرينة أهميتها في حماية الشركاء البعيدين عن العقار. ومن المقرر أصلا انه لا يجوز لانسان ان يملك بما يخالف السبب المعلوم او السند الموجود تحت يده وان طال الاجل. بمعنى أنه لا يجوز ان يغير لمصلحة نفسه سبب وضع يده والاصل الذي من أجله تقرر. ونصوص المادتين ٧٩ و ٨٣ من القانون المدني من الصراحة بحيث لا تقبل تأويلا صحيح ان القرينة غير قاطعة. وان لهذه القاعدة استثناء قال به التشريع الفرنسي وقره القضاء المصري في بعض أحكامه. اذ يجوز لمن حاز حيازة عرضية ان ينقلب الى واضع يد سائر

المبني بنص الحكم مع ارجاء الفصل في المصاريف
(قضية رمضان محمد على قبرضد احمد محمد على قنبر رقم ٢٠٠٣
سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضي حسن سليمان جاد)

٩٣

محكمة الواسطى الجزئية

٢٨ إبريل سنة ١٩٣٥

١ - اختصاص المحاكم الأهلية - في المنازعات الخاصة بمقدمات

عقد الزواج - كالمهر والهدايا - معدوم .

٢ - اختصاص المحاكم الأهلية - في مسائل المهر - إذا كان

ثابتاً وخالياً من النزاع .

المبادئ القانونية

(١) ليس للمحاكم الأهلية ان تنظر في

المنازعات الخاصة بمقدمات عقد الزواج

كمسائل المهر والهدايا لأن مثل هذه المسائل

الشرعية هي من اختصاص جهات الأحوال

الشخصية التي لها بحث جواز استرداد ما عجل

من المهر وما ارسل من الهدايا قبل الزواج

(٢) لا تختص المحاكم الأهلية بالنظر في

مسائل المهر إلا إذا كان ثابتاً وخالياً من النزاع

لأنه يصبح مترتباً في الذمة فيصبح ديناً كسائر

الديون .

المحكمة

« حيث ان المدعى رفع الدعوى الحالية يطلب

رد ما أنفق على خطيبته قبل الزواج الذي لم يتم

» وحيث ان المادة السادسة عشر من لائحة

ترتيب المحاكم الأهلية نصت على أنه ليس للمحاكم

الأهلية أن تنظر في مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من

قضايا المهر والنفقة وغيرها ولا في مسائل الهبة

والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالأحوال

الشخصية

« وحيث ان المادة المذكورة نصها صريح في منع

المحاكم الأهلية من نظر مسائل الأنكحة وكل ما

في طريق التملك بالتقادم بسبب تغير سند المعلوم .

يدان ذلك لا يقع ولا يمدن قبوله إلا إذا كان نتيجة

للتناقض الذي ظهر به الحائز فيما يتعارض حتماً مع حقوق

المالك ولا بد من يدعى هذا الانقلاب ان يقيم الدليل

القاطع على صحته وان يثبت ان سلطانه الفعلي

على العقار تعدى حدود حقه في الارتفاع الى ملكية

العقار ذاتاً ومنفعة وعلى الاجمال ان يده مستكلمة

لمظاهر اليد التي تكون أساساً للتمليك وهذا لا

يتأتى بداهة إلا بأعمال مادية تتم على نيته الجديدة

من زمن طويل وهو الزمن المضروب لتمام التقادم

له اما مجرد عقد النية على ذلك فانه لا يكفي .

والتمسك بهذه النية وحدها هو من قبيل التمسك

بأمر غامض مستور يؤدي الى إبحاث نفسانية

دقيقة لا نهاية لها في سبيل التعرف على هذه النية

وما استمر منها في الخفاء وذلك من صعب الأمور

وفي هذه الدعوى لو انه بان للمحكمة ان المدعى

عليه جحد حق أخيه بأى عمل خارجي من شأنه

ان يظهره على العقار بمظهر المالك المستأثر بالملكية

دون ان تشايطه فيها يد أخرى على صورة

واضحة لا يعيبها ابهام أو غموض لو انه بان للمحكمة

ذلك لكانت في حل من رفض الدعوى أو على

الأقل إيقافها حتى يفصل في الملكية . لكن المدعى

عليه لم يقدم للمحكمة شيئاً يشعر بنية التي يقول

انه عقدها لملك العقار بمضى المدة ولم يقدم دليلاً

واحداً من مظاهر الاستئثار بالعقار

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان الادعاء

بوضع اليد القانوني ليس من الاقناع حتى يصلح

أساساً لرفض الدعوى أو إيقافها وانه مجرد بما

يدعيه ويؤيد نية التملك . واكثر من هذا فان

حيازة المدعى للعقار يكتفيها الابهام والغموض

« وحيث انه عن الموضوع ترى المحكمة

قبل البت فيه ندب خير هندسى لاداء المأمورية

يتعلق بها أى أن المشرع عمم النص فنع المحاكم الأهلية من نظر كل ما يتعلق بمسائل الزواج ولم يعمم النص بالنسبة للهبة والوصية والموارث « وحيث أنه ما دام نص المادة صريح في منع المحاكم الأهلية من نظر مسائل الزواج وكل ما يتعلق بها فليس لهذه المحاكم أن تنظر في المنازعات الخاصة بمقدمات عقد الزواج كمسائل المهر والهدايا وذلك لأن مثل هذه المسائل الشرعية هي من اختصاص جهات الأحوال الشخصية التي لها بحث أحوال جواز استرداد ما عجل من المهر وما أرسل من الهدايا قبل الزواج .

« وحيث أن الدعوى الحالية هي مطالبة برد ما دفع قبل الزواج وحالة رجوع الخاطب في هبته وطلب استرداد ما دفعه هي مسائل من صميم الأحوال الشخصية ولا تختص المحاكم الأهلية بنظرها وفوق ذلك فمسألة الرجوع في الهبة هي من شرائطها الشرعية فليست من المسائل التي تختص بنظرها المحاكم الأهلية

« وحيث أنه قيل بأن مسائل الهدايا التي تمنع المحاكم الأهلية من نظرها هي الخاصة بعقد الزواج الصحيح شرعا فإذا لم يتم العقد تختص المحاكم الأهلية بنظرها - راجع حكم ٥ يناير سنة ١٩٢٤ محاماة السنة الخامسة ص ٣٢٤ حيث جاء فيه أن المحاكم الأهلية هي المختصة بالحكم في المنازعات الخاصة بالمهر دفعا أو ردا أما المادة ١٦ فإنها نصت فقط على مسائل الانكحة وما يتعلق بها وقضايا المهر أى أنه يلزم أن يكون هناك نكاح قائم شرعا بمقتضى عقد شرعى فإذا دفع الخاطب المهر ثم عدل عن الزواج وطالب بالمهر الذي دفعه كانت المحاكم الأهلية مختصة في الدعوى وراجع حكم الفيوم الجزئية الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ حيث جاء فيه لم تعرض المادة ١٦ إلا لعقد الزواج فما كان متعلقا بصحيح هذا العقد فهو خارج عن اختصاص

المحاكم الأهلية وما عداه فهو من اختصاصها وراجع حكما آخر في المحاماة السنة الثالثة ص ٧٧ إذ جاء فيه أن المحاكم الأهلية تختص بالنظر في دعوى المطالبة برد صداق أو هدية دفعت إذا لم يتم الزواج وذلك لأن أحكام الشريعة إنما وضعت قواعد استحقاق الصداق كله أو بعضه عند اتمام عقد الزواج أما قبل اتمامه فلا دخل لتلك الأحكام فيه كما لا دخل لها في مسائل الهدايا والنفقات التي تصرف في معدات الزواج بل مرجع ذلك هو العرف الذي يحل في هذه المسائل محل القانون « وحيث أنه يرد على هذا الرأي بما يأتي - أولا - نص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم عام إذ منع المحاكم الأهلية من النظر في مسائل الانكحة وكل ما يتعلق بها من مسائل المهر والنفقة وغيرها ولم تفرق المادة المذكورة بين الزواج الصحيح وغيره - ثانيا - المهر يجب في أحوال غير حالة الزواج الصحيح شرعا إذا المهر اسم لما تستحقه المرأة بعقد الزواج أو بالوطء أى أن المهر يشمل الواجب بالوطء بشبه والوطء في نكاح فاسد (الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية للشيخ أحمد إبراهيم ص ٢٧) وعلى ذلك فكل ما يتعلق بوجوب المهر ومقداره وما يصح وما لا يصح هو من اختصاص المجالس الشرعية - ثالثا - المهر من أحكام عقد الزواج ومن المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية إذ هو من مقدمات الزواج وقد بحث علماء الشرع مسائل المهر والهدايا وما يعجله الخاطب لمخطوبته قبل العقد وأحوال استرداد ما تعجل من المهر والهدايا قبل الزواج وأحوال الزواج الصحيح والفساد إذ كل هذه المسائل هي أمور شرعية (راجع المواد ١٠١ وما قبلها وما بعدها بقدرى باشا وراجع ص ١٦٨ الى ١٧٣ من شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية للشيخ زيد بك الأياني)

المبادئ القانونية

١ - عقود الاشتراك في المياه أو الغاز أو الكهرباء هي عقود بيع لا إيجار لأن عقد الإيجار بطبيعته يكفل للمستأجر الانتفاع المتعاقب بالشيء، المؤجرون أن ينقل ملكية له على أن يرده للمالك عند انتهاء الإيجار. يترتب على ذلك أن يتحمل المجلس المحلي «البائع» جميع المصاريف التي يستلزمها إيصال المياه أو الغاز أو الكهرباء إلى محل المشترك ومنها أجرة العداد وهو أداة المقاس.

غير أن الاتفاق على أن يتحمل المشترك «المشتري» هذه المصاريف جائز لعدم مخالفته للآداب أو النظام العام.

٢ - المجالس البلدية أو المحلية حين تتعهد بتوريد الكهرباء لا تعتبر شركات احتكار وإذن فلا محل لأفترض انعدام إرادة المشترك الذي تعاقد معها وقد كان مطلق الحرية في استعمال أي نوع آخر من أنواع الأنارة إذا كان قد رأى في شروط المجلس تعسفاً لا يرضيه.

٣ - مجرد رفع دعوى دون التحقق من كسبها لا يكون ركن الخطأ الموجب للتعويض وإلا لجاز القول بأن كل من يخسر دعوى رفعها يكون قد ارتكب خطأ يل يشترط أن يرتكب رافع الدعوى خطأ جسيماً.

المحكمة

(عن الدعوى الأصلية)

«حيث أن الخلاف بين طرفي الخصوم يتناول طبيعة العقد الحاصل بينهما ورضاء المدعى به وهل كان قبوله له خالياً من الشوائب أو تحت تأثير الإكراه

» وحيث أن المحاكم الأهلية لا تختص بالنظر في مسائل المهر إلا إذا كان ثابتاً وخالياً من النزاع وذلك لأنه حيث يترتب في الذمة فيصبح ديناً كسائر الديون (راجع بند ٨٥ ص ٦٦ من كتاب شرح لأئحة الإجراءات الشرعية لأحمد قحج بك وعبد الفتاح السيد بك. وبهذا الرأي المرحوم أبو هيف بك بند ١٤٠ من كتاب المرافعات المدنية ص ١١٥ الطبعة الأولى و ١٥٤ الطبعة الثانية والوجيز في المرافعات المدنية لعبد الفتاح السيد بك ص ٤٩ وحكم كفر الزيات في ١٧ مايو سنة ١٩١٨ بمجموعة رسمية ٢٠ ص ٤٢ - وحكم بني سويف ١٧ ديسمبر سنة ١٩١٤ الشرائع السنة الثالثة ص ١٠٥ وما بعدها وتعليق المجلة عليه والشرائع السنة الرابعة ص ١٠٥ وحكم آخر في نفس العدد ص ١٠٦ وراجع حكم محكمة الاستئناف الأهلية ٣١ مارس سنة ١٩٣٤ بحاماه السنة الخامسة العدد الثاني ص ٩٩.

» وحيث أن النزاع الحالي خاص بحق المدعى في استرداد ما قدمه من الهدايا والبحث في هذا يستدعي الرجوع لأحكام الشريعة الغراء إذ هذه أمور شرعية لا شأن للمحاكم الأهلية بها.

(قضية محمد قطب محمد ضد سيد محمد حميد رقم ٧ سنة ١٩٣٥ رئاسة جيزة القاضي على أبو الغيط)

٩٣

محكمة قنا الجزئية

١٣ أغسطس سنة ١٩٣٥

١ - عقد الاشتراك في المياه أو الغاز أو الكهرباء . عقد بيع لا إيجار . الاتفاق على أن يتحمل المشترك مصاريف التسليم . جوازه .

٢ - المجالس المحلية . ليست بشركات احتكار . إرادته المشتركة غير معدومة .

٣ - الخطأ الموجب للتعويض . مجرد رفع الدعوى دون التحقق من كسبها . لا يكون ركن الخطأ

« وحيث انه يتعين مبدئيا تكييف عقود الاشتراك في المياه أو الغاز أو الكهرباء . والرأى السائد في فرنسا والذي أخذ به القضاء المصرى ان هذه العقود ليست بعقود ايجارة أشياء ولا بايجارة عمل وإنما هي عقود يبيع بطلاق عليها اسم *Marché de Fouriture* لأن عقد الايجار بطبيعته يكفل للمستأجر الانتفاع المتعاقب بالشيء المؤجر دون ان ينقل ملكيته له على ان يرد له المالك عند انتهاء الايجار ويترتب على ذلك ان الأشياء التي لا يمكن الانتفاع بها دون استهلاكها لا تصلح ان تؤجر وإنما تباع اللهم إلا في بعض حالات استثنائية ذكرها الفقهاء (يراجع في ذلك داللو المجلد الرابع الجزء الأول في تعليقه على المادة ١٧٠٩ من القانون المدنى الفرنسى . وحكم دائرة الالتماسات بمحكمة النقض الفرنسية في ١١/٢٦/١٨٧٣ داللو الدورى ٧٤ - ١ - ٢١٧ . وحكم محكمة باريس في ١٢/٧/١٩٠٧ داللو الدورى ١٩١٠ - ٢ - ٥١) ومتى تقرر ان العقد يبيع وجب البحث في من يتحمل مصاريف تسليم المبيع ويدخل ضمنها إيجار العداد وهو اداة المقاس

« وحيث انه من القواعد المقررة علما وعملا ان تسليم المبيع يقتضى اشتراكا من البائع والمشتري إذ لتمامه يجب ان يتخلى البائع عن المبيع ويتركه للمشتري كما يجب ان يقبضه المشتري ويضع يده عليه . وقد فرعوا على ذلك ان مصاريف التسليم أى التخلية والترك تكون على البائع اما مصاريف الاستلام أى القبض ووضع اليد فتكون على المشتري . ولكن هذا لا يمنع من ان يتفق المتعاقدان على غير ذلك أو ان يقضى العرف بخلافه . ولقد غنى المشرع المصرى بتقرير هذه القاعدة فنص في المادة ٢٨٣ مدنى أهلى التي تقابلها المادتان ٣٥٥ محتط و ١٦٠٨ فرنسى على أن البائع ملزم

بمصاريف تسليم المبيع كأجرة نقله لمحل التسليم وأجرة كيله ومقاسه ووزنه وغير ذلك » ثم نص في المادة ٢٨٤/٣٥٦ مدنى على أن « مصاريف المشال تكون على المشتري » وزاد على ما تقدم « وجوب اتباع العرف التجارى في جميع هذه الأحوال اذا كان يقضى بنسب ذلك » واذا كان القانون ينص صراحة على وجوب اتباع العرف اذا قضى بخلاف ما تقرره المادة ٢٨٣/٣٥٥ مدنى فمن باب أولى يجب أن يؤخذ باتفاق المتعاقدين اذا كان يقضى بخلاف ما تقرره المادة المذكورة

« وحيث ان الاتفاق على أن يتحمل أحد الطرفين دون الآخر مصاريف التسليم غير التى يلزمه بها القانون ليس فيه ما يخالف النظام العام بل هو اتفاق جائز لأن للمتعاقدين مطلق الحرية فى الاتفاق وفق رغبتهم على مصاريف التسليم التى يتحملها كل منهما وأحكام المحاكم وشرح القانون يذهبون الى الزام شركات المياه والنور بأجرة العداد ولا يجوزون لها مطالبة المشترك بأجرته الا اذا اشترط صراحة ان يلتزم المشترك بهذه الأجرة » يراجع حكم محكمة بر دو فى ١٠ مايو سنة ١٨٤٧ داللو الدورى ٤٧ - ٤ - ٣٢٣ وتعليقات داللو على المادة ١٦٠٨ مدنى فرنسى بند ٢١ . وداللو العمل كلة د غازو كهرباء ، جزء ٦ صفحة ٦٩٩ بند ١٩١ »

« وحيث ان المحكمة لا ترى فى تعاقد المدعى مع المجلس المحلى - على أساس ان يتحمل أولها أجرة العداد - شيئا يعيب رضا المدعى أو يجعل ارادته فى حكم العدم ولا ترى المحكمة ايضا ان فى مثل هذا الاتفاق شرطا استبداديا يحول دون احترامه والأخذ به

« أما من حيث العيب فى الرضا أو انعدام الارادة فانه يلاحظ ان استمرار المدعى على دفع أجرة العداد من تاريخ التعاقد الحاصل فى ٢١/٢/١٩٣٠

العملى تحت كلمتى « غاز وكهرباء » جزء ٦ صفحة ٦٩٧ بند ١٦٥)

« وحيث انه أزاء الاتفاق الصريح على أن يتحمل المشترك ايجار العداد فليس للمحكمة أن تتدخل فى العقد بحجة تفسيره أو أن تطبق المادة ١٦٠٢ مدنى فرنسى التى تنص على انه « فى حالة الاشتباه فى التفسير يجب أن تفسر عقود البيع ضد مصلحة البائع فى جميع الأحوال » مادامت تجسد نفسها امام عقد صريح لا غموض فيه ولا ابهام . ويجب أن يكون العقد هنا قانون المتعاقدين وأن تكون معاملتهما على أساس نصوصه الصريحة . أما فيما يتعلق بعدم جواز تطبيق المادة ١٦٠٢ مدنى فرنسى فأساسه ان المادة المذكورة تعتبر استثناء من القاعدة العامة المقررة فى المادة ١١٦٢ من القانون المدنى الفرنسى التى تقابل فى مصر المادة ٢٠١/١٤ مدنى وتنص على أنه « فى حالة الاشتباه فى تفسير العقود يكون التفسير بما فيه فائدة المتعهد » وقد كانت المادة ١٦٠٢ مدنى فرنسى محل نقد شديد من الشراح الفرنسيين وقد اعتبروها استثناء لا يجوز التوسع فيه (يراجع تعليقات دالوز على المادة ١٦٠٢ بند ٦ و ١) وفرعوا على ذلك ان القضاة لا يجوز لهم الالتجاء إلى هذا الاستثناء وتطبيقه الا إذا يتسوا من استجلاء حقيقة الشروط والغامضة فى العقد وفضلا عن نقد الشراح الفرنسيين للمادة المذكورة فان عدم وجود مقابل لها فى القانون المصرى جعل الشراح عندنا يقررون عدم جواز الأخذ بها (يراجع جرانمولان بند ٥٠) على اتنا فى الواقع امام عقد صريح فى شروطه فلا محل مطلقا للالتجاء الى أية قاعدة من قواعد التفسير - وحتى مع التسليم جدلا بجواز تطبيق أية قاعدة من قواعد التفسير فى صدد الدعوى الحالية فان القاعده الوحيدة

الى ان رفع دعواه هذه فى ١/١١/١٩٣٤ دون أى اعتراض من جانبه وبمحض اختياره يكفى وحده للتدليل على انه لم يكن مكرها عند تعاقدته والا لما سكت طوال هذه المدة . ويلاحظ من ناحية أخرى ان التعاقد بين الطرفين حصل فى بلد ساكنة فهو غير مضطر لاستعمال الكهرباء حتى يصح اقتراض انه ارغم على قبول ما فرضه المجلس المحلى من شروط بل لقد كان مطلق الحرية فى استعمال أى نوع آخر من انواع الانارة اذا كان يرى فى شروط المجلس تعسفا لا يرضاه

اما من حيث انه شرط استبدادى فان احدا لم يقل ان اجرة العداد مبالغ فيها بل المطلوب فى الدعوى عدم التزام المشترك بشئ من ايجار العداد كلية - على انه مما يجب ملاحظته ان اصلاح العداد وصيانته تتطلب مصروفات ليس من العدل أن يتحمل بها المجلس المحلى وحده فى حين أن المستهلك يستفيد من وجوده لضبط كمية النور التى يستهلكها ومن حقه إذا ما لاحظ وجود خلل فى العداد يؤدى الى زيادة القدر المستهلك عن حقيقته أن يطلب من المجلس اصلاح العداد أو استبداله - اما الشرط الاستبدادى الذى يحول دون احترامه ويعطى للمحكمة حق التدخل فى امره فهو الشرط الذى يدل دلالة ظاهرة على انه تعسفى محض ويشعر من نفسه بانه أملى على المتعاقد فى ظروف تقطع بانتهاز فرصة حاجته وضعفه او اذا كان يخالف عقدا مياز شركة الاحتكار فى شروطه المتفق عليها بين الحكومة والشركة كما اذا نص فى عقد الاشتراك بين الشركة والمستهلك على ان يتحمل الأخير مصاريف خزان الأمان Robinet de sûreté فى حين ان عقدا مياز الشركة مع الحكومة ينص على أن الشركة هى الملزومة بهذه المصاريف (يراجع حكم محكمة بوربدو فى ٢٨ مايو ١٩١٨ المنشور فى دالوز

المحاكم سنة ١٩٣٢ جزء ١ ص ٧٦٨ وقد جاء في حيثياته ما يأتي :

Attendu que le fait de résister judiciairement à une demande constitue, en principe, l'exercice d'un droit, qui, en dehors de toute constatation d'une faute suffisamment caractérisée, telle que le dol ou la mauvaise foi, ne saurait donner lieu à des dommages-intérêts

ولا يجوز القول مطلقاً بان مجرد رفع الدعوى دون التحقق من كسبها يكون ركن الخطأ الموجب للمسئولية والتعويض والا لا يعتبر ان كل من يخسر دعوى رفعها يكون قد ارتكب خطأ (راجع مازو طبعة ثانية سنة ١٩٣٤ صحيفة ٥٥٧ و ٥٥٨)

« وحيث انه لا يصح قانوناً افتراض سوء النية بل يجب على من يدعي اثباته من طريق علم رافع الدعوى بطلانها (راجع حكم محكمة استئناف مصر الصادر بتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ في القضيتين رقم ٧٠ و ٧٥ سنة ٥٠ قضائية) ولم يتقدم من جانب المجلس المحلى أى دليل على سوء نية المدعى

« وحيث ان الدعوى الحالية وهى نزاع يقوم في كثير من نواحيه على بحث مسائل قانونية قضائية ليس في طبيعتها ما يدل على أنها مرفوعة بقصد الكيد لأن مطالبة المجلس المحلى بما دفع من ايجار العداد لا يدل في حد ذاته على توافر تلك النية ومجرد زعم الاكراه أو الحد من الحرية أو انعدامها عند التعاقد في نزاع كالنزاع الحالي لا يجوز ان يعتبر تشهيراً لأنه لا يمس سمعة المجلس في شيء..

« وحيث انه من ذلك يتعين الحكم برفض الدعوى الفرعية

(قضية سعد الدين محمد مصطفى ضد مجلس على قناتة حضرة القاضي اسماعيل محمد دجوس)

التي يجب تطبيقها هي ان تنفيذ المتعاقدين لاتفاقها افضل وأكدر طريقة للتعرف على نيتها والثابت ان المدعى ظل مدة طويلة يدفع أجرة العداد دون ان يبدى اعتراضاً وفي هذا ما يكفي للتدليل على تعرف نيته في قبول التعاقد قبولاً لاسيل الى الشك في صحة سليم لا تشوبه شائبة « وحيث انه مما تقدم يتعين رفض دعوى المدعى

عن الدعوى الفرعية

« حيث ان القانون وان اباح لكل انسان ان يلجأ الى القضاء لينتصف له من خصمه الا انه لم يبح اساءة استعمال هذا الحق ويجب على من يسيء استعماله ان يعرض خصمه عن الضرر الذي يصيبه من جراء ذلك واساءة استعمال حق التقاضي لا تتوافر بمجرد خسارة الدعوى اذ كثيراً ما يخسر شخص دعواه وهو يعتقد صحتها وكثيراً ما يخسرها لأسباب لا علاقة لها بصحة الدعوى في ذاتها. انما تتوافر اساءة استعمال هذا الحق عند رفع الدعوى بسوء نية وبقصد النكاية والاضرار بالخصم لا بقصد الوصول الى حق متنازع فيه (راجع حكم محكمة استئناف مصر الصادر بتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ في القضيتين رقم ٧٠ و ٧٥ سنة ٥٠ قضائية)

« وحيث انه وان كان هناك رأى يذهب الى أن مجرد وجود اهمال أو عدم احتياط imprudence ou négligence يكفي لاعتبار الدعوى كيدية الا أن الرأى الراجح يتطلب لكيدية الدعوى وجود نية الاضرار أو رفعها بدافع غير مشروع

والشرح الذين قالوا بالرأى الأول وبينهم لوران وسوردا كانوا يزعمون أن أحكام المحاكم تتفق مع مذهبهم ولكن تبين أن القضاء في أحكامه على عكس ما يزعمون - يتطلب نية التدليس أو الكيد أو أن يرتكب رافع الدعوى خطأ جسيماً (راجع حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في أول مارس سنة ١٩٣٢ ومنشور في جازيت

قضايا المحاكم المختلطة

٩٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يونيو سنة ١٩٣٤

استئناف - تمثيل الورثة لبعضهم البعض . حالة عدم الانقسام .

جواز من البعض ضد البعض . فلاحه على الجميع

المبدأ القانوني

(١) في حالة عدم الانقسام حيث يمثل ذوو

المصالح المشتركة بعضهم البعض (كالورثة مثلا)

يعتبر الاستئناف المرفوع من أو ضد بعضهم

ساريا على الآخرين (١)

(استئناف مدام ميلاتي وآخرين ضد مدام ماري

ابوب بك وآخرين رئاسة المسيو هورييه مجلة التشريع والقضاء

سنة ٤٦ ص ٢١٣)

٩٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - بيع - مع حفظ حق البائع في ملكيته . انفلاس المشتري .

شرط الاتساق بالملكية . ليس . بحجة على
مجموعة الديانة .

٢ - بيع - مع حفظ حق الملكية للبائع . ضمان المشتري مع

التضامن . التزام الضامن به .

المبادئ القانونية

(١) ان الشرط الوارد بعقد البيع بالاحتفاظ

بملكية البائع ليس بحجة على مجموعة ديانة قفليسة

المشتري (٢)

٢ - البائع المحتفظ بحق ملكيته والذي له الخيار

(١) انظر استئناف مختلط ١٤/٣/١٩١٨ (المجموعة ٣٠-٢٨٧)

٢٩٦/١١/١٩٣١ (المجموعة ٣٤ - ١٢٧)

(٢) انظر استئناف مختلط ١٩-٢-١٩٣٠ (المجموعة ٤٢-

٣٠٤) - ١٦ - ١١ - ١٩٣٢ (المجموعة ٤٥ - ٢٥)

اما في فسخ العقد أو المطالبة بالثمن لا يضيع عليه
حقه في التمسك بالضمان مع التضامن الصادر
له من شخص ثالث لمجرد انه قد اختار
المطالبة بالثمن . وليس الآخر ان يتخلص من ضمانه
هذا بدعوى ان البائع لم يستعمل حقه ضد المشتري
في استلام الشيء المبيع (١)

(استئناف جورج فلكا كيس ضد الجين الكريستاس رئاسة
المسيو فرياكوس . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣١٥)

٩٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ يونيو سنة ١٩٣٤

مباني - جار - مسؤولية الباني في اتخاذ احتياطاته . واجب الجار

في ذلك - تعويض المصاريف . واثبات الحالة والضرر

المبدأ القانوني

ليس محرما على المالك أن يقيم بناء طبقا
لأحدث الاختبارات العلمية على أن يلتزم الباني
باتخاذ كافة التحوطات الممكنة لعدم الاضرار
بجيرانه الذين عليهم من جهتهم أيضا إذا كانوا
مالكين لمنازل قديمة رديئة البناء أن يتخذوا كافة
الاحتياطات اللازمة للمحافظة على مبانيهم على ان
يطالبوا بما صرفوه لهذا الغرض . وعليهم كذلك
أن يسارعوا وفي الوقت المناسب لاثبات حالة
الضرر وأسبابه (٢)

(استئناف الدكتور ولتر استروس ضد وقف حسن أفندي
برنو رئاسة المسيو فان اكر . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٢١)

(١) انظر استئناف مختلط ١٤ - ٦ - ١٩٢٨ (المجموعة

٤٠ - ٤٣٤)

(٢) قارن أحكام استئناف ٨-٣-١٩٠٠ (المجموعة ١٢-١٥٣)

و ١١ - ١٢ - ١٩١٢ (المجموعة ٢٥ - ٥٨) و ١٤ - ٢ - ١٩٢٩

(المجموعة ٤١ - ٣٢٢)

٩٧

محكمة الاستئناف المختطة

٧ يونيو سنة ١٩٣٤

كفالة - تأمين - ضياع - إبراء الكفيل .

المبدأ القانوني

إذا ضمن شخص تنفيذ عقد بيع قطن نص فيه أنه بالنسبة للقطن الذي لم يحدد ثمنه بعد يدفع المشتري للبائع ٧٥٪ من الثمن حسب أسعار البورصة يوم التسليم ويحفظ المشتري الـ ٢٥٪ بصفة ضمان للتقلبات المحتملة في سوق البورصة . فهذه النسبة وهي الـ ٢٥٪ يجب أن يحتفظ بها بغير مساس في حالة ما إذا دفع المشتري مبلغاً أزيد من الـ ٧٥٪ بغير أخذ رأي الضامن والحصول على مصادقته ولو كان ذلك في سبيل تنفيذ نتائج هذا العقد ومن مقتضياته - فهذا الضامن الحق في أن يطلب إبراءه من الضمان بقدر ماضع من التأمين المنصوص عليه صراحة في العقد لصالحه

(استئناف رضا افندي سيدم ضد بولص فانوس وآخرين . رئاسة المسوق فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢١)

٩٨

محكمة الاستئناف المختطة

٧ يونيو سنة ١٩٣٤

بيع قطعة أرض . طريق مشروع فيه . حق المشتري

في الانتفاع به

المبدأ القانوني

إذا أحيل في عقد بيع قطعة أرض على خريطة تقسيم الأراضي سواء كان في بيانات هذه القطعة بالذات أو في التحديد المبين في إحدى الطرق التي شرع فيها فإن هذا يعتبر التزاماً من جهة البائع بالمحافظة على هذا الطريق ودوام استمراره بحالته المخصصة له ولمنفعة ومن غير أن يعترض على حق المشتري في

المرور المقابل لهذه المنفعة (١)

(استئناف صبحي بك غالي ضد شركة شل ليمتد رئاسة المسوق فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢١)

٩٩

محكمة الاستئناف المختطة

١٣ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - استئناف بعد الميعاد من أحد المستأنفين - حق غير قابل

للتجزئة - قبوله .

٢ - مفلس - تجريد من أملاكه - مزاولته تجارة جديدة .

الدائنون فيها - حقه وقهم على مال المفلس الجديد .

حقوق دائني التفليسة - لاحقه

٣ - مفلس - تجارة جديدة - حقه في التفاضل شخصياً - دون

دخل للسنديك

المبادئ القانونية

(١) إذا كان موضوع الحق غير قابل للتجزئة فلا استئناف الذي يرفعه أحد الخصوم يستفيد منه الآخر الذي يكون قد رفعه بعد الميعاد . ويكون الحال كذلك إذا كان المستأنفان يتمسكان بحق واحد في صحة اجراءات بيع مال يدعى السنديك بملكته للتفليسة

(٢) ان تجريد المفلس من امواله لا يمنع كبداً من قيامه بمزاولة تجارة جديدة بغير تصريح أو اشراف من السنديك . فاذا استدان المفلس في تجارته الجديدة فللدائنين اللاحقين للتفليسة الحق في المطالبة بدفع ديونهم من المال الجديد بطريق الأفضلية على دائني التفليسة الذين لا يكون لهم حق إلا فيما يبقى من المال بعد توفية ديون هؤلاء الدائنين (٣) في جميع الدعاوى الناشئة عن قيام المفلس

(١) انظر احكام استئناف مختلط ١٨٩٤/٥/٢٠ (المجموعة ٣١-٦) و ١٩١٤/٣/١٢ (المجموعة ٢٦-٢٨١) و ١١/٢٦/١١/١٩١٤ (المجموعة ٢٧-٣٩) و ١٩٢٢-٢-٢٩ (المجموعة ٣٤-١٩٥) و ١٤-٤-١٩٣١ (المجموعة ٤٣-٢٤٦ و ٣٤٩)

محتلط . فليس بلازم اذا في هذه الحالة ادخال
المدين المحجوز عليه في الدعوى
(٤) لا يلزم المحجوز لديه بالدفع اذا لم يكن
عدم تقريره بما في ذمته مبنيا على غش أو تدليس (١)
(استئناف ديشه حامد عاشور ضد وترز ونفيس وشركاه رقم ٣٣٦
المسبو فان اكر المجله والسنة المذكورتين ص ٣٣٦)

١٠١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٩ يونيو سنة ١٩٣٤

- ١ - توزيع - مستندات جديدة - بعد المواعيد المقررة - من
شأنها تعديل أسس القائمة - غير مقبولة .
- ٢ - توزيع - معارضة - تقديم مستندات للرد عليها - لاشأن
لها بتعديل حق المائن حسب قائمة التوزيع - جواز
المبادئ القانونية

(١) من المبادئ المقررة في التوزيع وتطبيقا
على الاخص للمادة ٥٨٦ مرافعات محتلط أن
طلبات التوزيع والمستندات المثبتة لها يجب أن
تكون كافية في ذاتها . فبخلاف المستندات المكتملة
لما تقدم من قبل أو المؤيدة له لا تقبل بعد المواعيد
من المستندات ما يعتبر مؤديا في ذاته الى تعديل
القائمة في أساسها (٢)

(٢) اذا كانت المعارضة المرفوعة في قائمة التوزيع
تؤثر على حق أحد الدائنين الداخليين في القائمة
المؤقتة فلها الدائن الحق أن يقدم جميع المستندات
الجديدة المؤيدة لدفاعه والنافية لدفاع خصومه
ومن غير أن يترتب على تقديمها بحال تعديل

(١) انظر استئناف محتلط ١٩١٢/٣/١٤ (المجموعة ٢٤ - ١٩١٠)
و ١٩٢٧/١/٩ (المجموعة ٣٩ - ٥٤٧) وقارن ١٠/٣ / ١٩٣٣
(المجموعة ٤٥ - ٢)

(٢) راجع استئناف محتلط ١٩١٩/٣/٤ (المجموعة ٣١ - ١٨٩١)
و ١٩٢٢/٢/٢٨ (المجموعة ٣٤ - ٣٤٤) و ١٩٢٣/٢/٦ (المجموعة
٣٥ - ٢٠٥) و ١٩٢٢/١/١٠ (المجموعة ٣٤ - ٤٨٩) و ١٧/١
١٩٢١/٥ (المجموعة ٣٣ - ٣٤١) و ١٧/٣/١٩٣١ (المجموعة
٤٣ - ٢٩٩) و ٢٥/٢/١٩٣٢ (المجموعة ٤٤ - ٣٩٣)

بتجارة جديدة يكون لهذا وحده حق التقاضي امام
المحاكم باسمه لأن السنديك لا يمثل في هذه المعاملات
(استئناف شركة مصر لمصايد الاسماك ضد تغاينة حامد اسماعيل
وآخرين برئاسة المسبوق فرياد كوس مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ ص ٣٣٩)

١٠٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ يونيو سنة ١٩٣٤

- ١ - حجز ما للدين لدى الغير - سند تنفيذي - تقرير بما
في الذمة - وجوبه .
- ٢ - تقرير بما في الذمة - من المحجوز لديه - رغم المنازعة
في دينه - لازم
- ٣ - حجز ما للدين - دعوى بالزام المحجوز لديه - بدين
الحجز - ادخال المدين المحجوز عليه فيها - غير لازم
- ٤ - تقرير بما في الذمة - عدم حصوله - غير مبنى على غش
وتدليس - عدم الالتزام

المبادئ القانونية

(١) يجوز ان يبنى الحجز تحت يد الغير على
حكم قابل للاستئناف مادام سنده واجب التنفيذ
فلا يقبل ادعاء المحجوز لديه بعدم قيامه بالتقرير بما
في ذمته ارتكنا على انهم تقدم شهادة تفيد صيرورة
الحكم الذي ترتب عليه الحجز نهائيا (١)

(٢) ان وجود منازعة قائمة بشأن المبالغ
المستحقة للمحجوز عليه لدى المحجوز لديه لا تأثير
لها على الزام الأخير بالتقرير بما في ذمته حتى ولو
ادعى براءة ذمته (٢)

(٣) ان حق الزام المحجوز لديه بالدين الذي
حجز من اجله تطبيقا للمادة ٤٩١ مرافعات
محتلط مبنى على حق ثابت لذات الحاجز لا بناء
على استعمال حق بمعرفة تطبيقا للمادة ٢٠٢ مدنى

(١) انظر استئناف محتلط ١٩٠٩/٥ / (المجموعة ٣١ - ٣٣٢)
و ١٥٠ / ٢ / ١٩١٦ (المجموعة ٢٨ - ١٥١) و ٢١ / ٦ /
١٩٣٣ (المجموعة ٤٥ - ٣١٠)
(٢) انظر استئناف محتلط ١٨٩٠/١ / (المجموعة ٢ - ١٨٩١)

بدون أن يتخذ ضده اجراء ما يكون مسئولاً بالتطبيق لقواعد القانون العام الخاصة بالخطأ وبقدر ما يترتب على عدم الايداع من الضرر (١) ويعتبر الدائن باعفائه هذا المبنى على الإهمال ومن غير ما سبب شرعى ضامناً للراسى عليه المزداد ومتحملاً نتيجة اعساره وذلك قبل جميع اصحاب الشأن

(استئناف نانان ابراهيم جالاتى وآخرين ضد بنك الاراضى المصرى وآخرين رئاسة المسيو هوربيه . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٣٨)

١٠٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٤

٠ سند تجارى - ايقاف سقوط الحق فى المطالبة - ولو ضد

الضامن بحكم . ضد المدين . عن ذات المعاملة موطوع السند المبدأ القانونى

يوقف سقوط الحق فى المطالبة بمضى خمس سنوات فى السندات التجارية حتى بالنسبة للضامن وذلك بناء على حكم صادر بالزام المدين الاصلى بالدفع ولو ان هذا الحكم لم يبين فعلاً على السند المتنازع فيه الا انه متعلق بذات المديونية

(استئناف شركة بيرا فورست الطليانية المساهمة ضد انطوان ديلا فرى رئاسة المسيو فرياكس . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٣٩)

(١) انظر استئناف مختلط ٢٤ - ١٠ - ١٩١٦ (المجموعة

٢٩ - ٤٥)

طلباته هو فى التوزيع . او تغيير درجته فيه بما لم يطلبه من قبل (١) خصوصاً وقد كان لهذا الدائن كل الحرية فى تحديد طلباته فى التوزيع وتأيدها بكافة ما لديه من المستندات

(استئناف بنك الرهن العقارى المصرى ليمتد ضد الست ماينارثاى المسيو هوربيه . المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٣٧)

١٠٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٩ يونيو سنة ١٩٣٤

١ - توزيع - تخفيض الدائن لدينه - فى اى حالة كان عليها - جواره

٢ - مرسى مزاد - اعفاء الراسى عليه المزداد من دفع الثمن بواسطة الدائن - نازع الملكية - مسئولية عنه شخصياً

المبادئ القانونية

(١) لا يوجد نص فى القانون يمنع الدائن من تخفيض قيمة دينه فى أية حالة كانت عليها اجراءات التوزيع . ولا يعد هذا التخفيض تعديلاً للأساس الذى تم عليه التوزيع المؤقت أو النهائى خصوصاً اذا كان قد اتخذ فى اثناء اجراءات زيادة العشر . ثم انتهى بمرسى مزاد جديد مما خلق حالة جديدة أيضاً

(٢) الدائن الذى يعفى الراسى عليه المزداد من ايداع الثمن ورغم تأخير وفوات مدة طويلة

(١) انظر استئناف مختلط ٢٢/١١/١٩٣٢ (المجموعة ٤٥-٣٤)

بحث في الاستعجال وتعريفه وماهيته في الأمور المستعجلة

للاستاذ محمد علي راتب القاضي

الاستعجال هو ما يعبر عنه بالفرنسية *urgence* - هو الخطر الحقيقي *peril réel* المحدق بالحق المطلوب المحافظة عليه والذي يلزم درأه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده وبتوافر في كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد لا يمكن تعويضه إذا حدث - وينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيائه ومن الظروف المحيطة به لا من عمل الخصام أو اتفاقاتهم ولم تحدد المواد ٢٨ مرافعات أهلي، ٣٤ مختلط، ٨٠٦ فرنسي التي تكلمت عن المسائل المستعجلة الحالات التي يتواجد فيها الاستعجال وتركتها لتقدير المحاكم تصل إليها من ظروف ووقائع الدعوى الغير متنازع عليها جدياً والواردة في صحتها أو الظاهرة من مناقشة الطرفين في الجلسة حيث ذكرت الأولى وضعاً بجملاً للاستعجال فقط عند الكلام على اختصاص القاضي الجزئي الأهلي في نظر الأمور المستعجلة بقولها « انه يشمل الأمور التي يخشى عليها من فوات الوقت » ولم تعرف الثانية حتى معنى الاستعجال واكتفت بقولها على اختصاص القضاء المستعجل في نظر الاجراءات المستعجلة في المواد المدنية والتجارية

Le tribunal des référés sera tenu par un juge délégué par le tribunal et statuera contradictoirement, tant en matière civile que commerciale ; sur les mesures urgentes....

ولم تزد الثالثة على قولها انه في أحوال الاستعجال وفي اشكالات التنفيذ تتبع القواعد المقررة بعد في المواد ٨٠٧ - ٨١٠ مرافعات

Dans tous les cas d'urgence où lorsqu'il s'agira de statuer provisoirement sur les difficultés à l'exécution d'un titre exécutoire, ou d'un jugement, il sera procédé ainsi qu'il va être réglé ci-après.

والتي تقرر فقط الهيئة المختصة بنظر الأمور المستعجلة وكيفية التقاضي أمامها والقرارات التي تصدرها ووسائل الطعن فيها وأثرها بالنسبة للوضوع أو أصل الحق وكيفية تنفيذها

« الفرق بين الاستعجال ونظر القضية على وجه السرعة »

يختلف الاستعجال عند نظر الدعوى على وجه السرعة « avec célérité » في ضرورة توافر

الخطر في الأول دون الثاني الذي يكتفى فيه بتقصير مواعيد التقاضى أمام القضاء العادى دون الاستثنائى الذى يختص بنظر الأمور المستعجلة فثلا قضايا الاسترداد والمعارضة في تنبيه نزع الملكية الحاصلة في ظرف خمسة عشر يوما لاعلان التنيه ودعاوى الاستحقاق الفرعية تنظر أمام القضاء العادى على وجه السرعة لغرض مخصوص توخاه المشرع من عدم استمرار إيقاف إجراءات التنفيذ أو نزع الملكية معطلة لمدة طويلة ومع ذلك لا يتواجد فيها الاستعجال الذى يسمح بالتقاضى أمام القضاء الاستثنائى لعدم وجود الخطر فيها ولكونها ترمى إلى تقرير حقوق والتزامات تبعد عن ولاية القضاء المستعجل التى لا تشمل سوى الأمر بعمل أو منع اجراء مؤقت أو باستمرار أو إيقاف تنفيذ حكم أو سند واجب التنفيذ (يراجع المواد ٤٧٨ ، معدلة ، ٥٤٨ ، ٥٩٧ ، ٦٠١ - مرافعات أهلى)

« هل التأخير في رفع الدعوى يؤثر على طبيعة الحق المستعجل ؟ »

والتأخير في رفع الدعوى المستعجلة لا يؤثر على طبيعة الحق المستعجل أو يغير من ماهيته ويجعله في عداد الحقوق العادية لما سبق ذكره من ان تقرير الحق وصفته يكونان بحسب طبيعته لا بواسطة اجراءات التقاضى أو فعل الأخصام فاذا كان مستعجلا بطبيعته أو معتبرا كذلك حكما فلا يغير منه أو من اختصاص القضاء المستعجل في نظره تأخير صاحبه في المطالبة باجراء تحفظى مؤقت عنه خصوصا إذا كان سبب التأخير رغبة صاحب الحق في الحصول على حقه بالطرق الودية وانه لم يلجأ الى التقاضى إلا لتعنت خصمه في آدائه ومراوغته في ذلك لكسب الوقت إذ لا يعقل أن تكون الرحمة بالمدين والشرف في المعاملة وسيلة لضياع الحقوق وأن يكون الدائن الطيب القلب في مركز أسوأ من زميله المتشدد في المطالبة بحقوقه بل المنطقي تساويهما معاً في تطبيق القانون عليهما والذي أسس على الرحمة والعدالة وصيانة الحقوق وتقريرها بين الناس فثلا يبقى الاستعجال واختصاص المحكمة المستعجلة في دعوى الحراسة التى يرفعها الدائن لشخص مستحق في وقف يطلب وضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية للحصول على دينه إذا استحال عليه استيفاءه من حصة المستحق في الوقف التى لا يملك غيرها بطريق حجز مال المدين لدى الغير تحت يد الناظر بسبب تواطؤ الأخير مع المستحق أو يكون نفس المدين المستحق هو ناظر الوقف ولم يشر الحجز تحت يده حتى ولو تأخر في رفعها لمحاولته الحصول على دينه اتفاقا أو باتخاذ اجراءات تنفيذ أخرى وكذلك الحال في دعوى طرد المستأجر من العين المؤجرة التى يتأخر في رفعها المؤجر حبا في الوصول إلى استيفاء دينه بالطريق الودى وهكذا - أما إذا كان الغرض من التأخير في رفع الدعوى التنازل ضمنا عن الحق في الاجراء المستعجل وترتبت حقوق للخصم في أثناء ذلك فيضيع الاستعجال ويضحى لا وجود له ويجب لذلك طرح التقاضى أمام محكمة الموضوع المختصة لا المحكمة المستعجلة

« هل يشترط الاستعجال في استطلاعات التنفيذ ؟ »

واشكالات التنفيذ مستعجلة بطبيعتها لتعلقها بصعوبات ومنازعات يجب بحثها والحكم فيها على عجل خوفا من التلاعب بالأحكام والسندات الواجبة التنفيذ ووضع العراقيل في سبيل تنفيذها فتضيع الثمرة التي يجنيها أصحابها منها فلا يلزم لاختصاص القضاء المستعجل لنظرها توافر الاستعجال أيضاً بل تمتد ولايته إليها بمجرد قيامها دون بحث آخر

« اهتمت الاستعجال باهتمام فالحالة المنظورة أمام المحكمة »

ويختلف الاستعجال باختلاف الحالة المنظورة أمام المحكمة والحق المطالب به فيكون في دعاوى اثبات الحالة بالخوف من ترك المعالم موضوع الدعوى للقضاء العادي فتغير كلها أو بعضها مع مضي الوقت ويضيع حق من له مصلحة فيها أو إذا كان محل الدعوى منقولاً قابلاً للتلف أو لاختلاف الأسعار في السوق وفي دعاوى رفع الحجز الباطلة شكلاً . درء الضرر عن المحجوز على دينه من حبس مبلغ الدين عنه مدة طالت أو قصرت يترتب عليها إذا ما تركت لقضاء الموضوع خسارة عظيمة به وبثروته وفي دعاوى طرد المستأجر من العين المؤجرة للتأخير في الإيجار مع وجود الشرط الصريح الفاسخ أو عدم وجود منقولات في العين تنفي بالسداد أو لاساءة استعمال العين واستخدامها للدعارة أو لغرض محل بالآداب وحسن الأخلاق أو بطريقة تؤثر على كيانها مادياً أو تعكر صفو باقي المستأجرين . المحافظة على حقوق المؤجر فيما يستجد من الإيجار أو على العين المؤجرة وضرورة صيانتها من العبث بها مادياً أو صيانة الآداب العامة وحقوق الجيران وفي قضايا الطرد لانتهاك مدة الإيجار المعينة أو لحصول التنبيه في الإيجار الغير محدد المدة أو لحيازة العين بلا سبب قانوني . المحافظة على حقوق المؤجر أو المالك في استغلال ملكه كما يشاء وبالطريقة التي يراها ملائمة له مع شخص تربطه به علاقة قانونية بالشروط التي يرغبها أو صيانة لأمواله من الدمار والأتلاف أو لضرورة استخدامها في أغراض معينة تحتم عليه إزالة اليد الحالية من عليها كضرورة الحكومة المؤجرة مثلاً في ادخال الأرض محل الإيجار ضمن المنافع العمومية أو لافتتاح طريق عمومي . وفي المنازعات الحاصلة بين المؤجر والمستأجر بخصوص اصلاح العين المؤجرة وطبيعة الاصلاح وعلاقة المستأجر بالنسبة لباقي المستأجرين ومدى حقه في الانتفاع بالمنافع المخصصة لجميع المنزل والرابطة بينه وبين حارس المنزل وحفظ حقوق الطرفين في ذلك وضرورة البت فيها بسرعة لاتأخر في القضاء العادي وفي المطالبة بالنفقات الوقتية صيانة للأرواح والمحافظة على الشرف والانسانية ومنع التكفؤ والسؤال وما ينشأ عن ذلك من اضطراب للنظام العام - وفي مواد الحراسة للشيوخ والنزاع على الادارة واستئثار بعض الشركاء بالريع دون الآخر صيانة لحقوق جميع الشركاء في الريع وامكانهم الحصول على حقه فيه بتوحيد الادارة في شخص يمثل الجميع والقضاء - وفي الحراسة على الوقف للنزاع بين النظار وبعضهم على التولى أو بينهم وبين المستحقين أو دائن الوقف

أو دائن المستحق فيه صيانة لحقوق الوقف والمستحقين والدائنين عموماً - وفي الحراسة على الشيء المتخذ بشأنه اجراءات نزع الملكية حفظاً لأموال المدين من خطر نزع الملكية وحقوق الدائنين قبله أيضاً وهكذا في الأحوال الأخرى .

« هل مجرد الاتفاق بين الطرفين على اختصاص القضاء المستعجل كافٍ لاعتبار

الاستعجال موجوداً أم لا ؟ »

اتفاق الطرفين على اختصاص القضاء المستعجل في نظر نزاع معين لا يكفي وحده لوجود ركن الاستعجال كما قدمنا والمتروك تقديره للقضاء وحده فمثلاً إذا اتفق الدائن المرتهن مع مدينه على وضع العقار المرهون تحت الحراسة القضائية عند عدم الوفاء واختصاص القضاء المستعجل في الفصل فيها فالاتفاق صحيح وملزم للطرفين فيما تنص بالحراسة لأعن وظيفة القضاء المستعجل التي تمس النظام العام ولا تدخل في معاملات الأفراد ويجب بالرغم من ذلك على القضاء المذكور أن يبحث فيما إذا كان الاستعجال متوفراً في الدعوى بالرغم من الاتفاق على اختصاصه أم لا ويكون في هذه الحالة إما بإهمال المدين في إدارة العقار المرهون وإدارته له بطريقة تقلل من قيمته وعدم اجرائه أى عمل من أعمال الصيانة فيه وتركه يهدم اضراراً بالدائن المرتهن أو لوجود خطر على حق الأخير من اضعاف قيمة الشيء المرهون عن مبلغ الدين وفوائده والذي يتزايد ويكثر بسبب اتخاذ المدين طرق المماطلة والتسويق في الوفاء بالتزامه .

الأمور التي استقر العلم والقضاء على امكان وجود الاستعجال فيها

ومن الأمور التي استقر العلم والقضاء على توافر الاستعجال واختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظرها ما يأتي :-

أولاً - اثبات حالة العقار أو المنقول إذا كانت الآثار المادية المطلوب اثباتها تتغير مع الزمن أو كانت الدعوى عن بضاعة قابلة للتلف أو لتقلب الأسعار في السوق مع عدم التعرض لبحث أو تفسير الاتفاقات القائمة والشروط المتنازع عليها لمعرفة ما إذا كانت الدعوى منتجة موضوعاً أم لا إذ شأن ذلك من اختصاص قاضي الموضوع وحده لا المحكمة المستعجلة التي يكفي لولايتها في مثل هذه الدعاوى توافر الاستعجال فقط

ثانياً - طلب البائع التصريح له ببيع المنقولات المبيعة القابلة للتلف أو لتقلب الأسعار في السوق عند عدم استلام المشتري لها في الميعاد المتفق عليه أو طلب المشتري التصريح له بشراء منقولات بدلاً من المبيعة والتي لم تسلم اليه في الميعاد

ثالثاً - طرد المستأجر من العين المؤجرة - ١ - لانتها مدة التعاقد المتفق عليها - ٢ - حصول التنبه بالاخلاء في الايجار الغير معين المدة (مادة ٣٨٣ مدني) - ٣ - لوضع اليد على العين بدون عقد كحالة

دخوله في العين قبل الاتفاق على التأجير مع المؤجر اعتمادا على محادثات بينهما لم تنته الى نتيجة - ٤ -
التأخير في الايجار مع وجود الشرط الصريح الفاسخ أو مع عدم وجود منقولات في العين تقي بسداده
- ٥ - عدم وضع منقولات في العين المؤجرة تضمن الايجار وحقوق المؤجر المنصوص عنها في المادتين
٣٨١، ٦٠١ قرة ٦ مدني - ٦ - استعمال العين المؤجرة بحالة مضرّة بالآداب وحسن الاخلاق أو
بالعين نفسها أو بالمستأجرين الآخرين أو الجيران .

رابعاً - إعادة حيازة المستأجر الى العين المؤجرة اذا طرد منها بدون وجه حق أو حكم من
القضاء.

خامساً - المنازعات الحاصلة بين المؤجر والمستأجر والناشئة من كيفية استخدام العين المؤجرة
وحقوق المؤجر والمستأجر عليها كحق المؤجر في وضع لوحة للأيجار على العين المؤجرة قبل خروج
المستأجر منها وتمكينه من احضار زائرين لها للفرجة عليها وتعيين حارس على منقولات المستأجر
في حالة طرده من العين المؤجرة وقبل الحجز أو أمر المستأجر باحضار بضائع أو منقولات ثني
بسداد الايجار اذا كان المحل المؤجر تجارياً وليس له في هذه الحالة منعه من اجراء عملية البيع وله أيضاً
فقط تعيين حارس لمراقبة العملية المذكورة وتحصيل ما يوازي الايجار المتأخر وما يستجد حتى انتهاء
العقد وايداع الأخير في الخزنة على ذمة الطرفين اذا كان المستأجر التاجر في حالة تصفية نهائية أو
الاذن للمستأجر أو المؤجر باجراء الترميمات الضرورية المستعجلة مع عدم التعرض لمسئولية أى
الطرفين عنها أو ارجاع المستأجر الى العين المؤجرة اذا لم يتعلق بها حق للغير بعد عرض الايجار
المتأخر عرضاً حقيقياً أو بعد احضار منقولات في العين المؤجرة تضمن وفاء الايجار أو الاذن ببيع
منقولات المستأجر للتأخير في الايجار دون اتخاذ اجراءات تنفيذ اذا كانت قليلة القيمة لا يفي ثمنها
بمصاريف اجراءات الحجز والبيع أو ايقاف المبنى التي يشيدها المستأجر في العين المؤجرة بغير رضا المؤجر
أو التي يرمى منها احداث تغيير فيها أو الأمر بمنع سوء السلوك من التردد على مسكن المستأجر أو
ازالة المنقولات أو البضائع التي تسبب اضراراً بالعين المؤجرة أو التصريح للمستأجر بوضع العلامات
التي يراها على العين المؤجرة لاشهار محل تجارته أو باستخدام حوش المنزل لعرباته وسياراته ومن
يترددون عليه للزيارة أو غير ذلك من الصعوبات الأخرى التي تنشأ بسبب الايجار وتقتضى الحكم
فيها على وجه الاستعجال

سادساً - طرد واضع اليد على العقار بلا سبب أصلاً (ابتداء) أو الذي يضحى كذلك كالمغتصب
للعقار أو الوكيل بعد انتهاء مدة وكالته أو المستأجر من الباطن الذي يستمر واضعاً اليد على العين
بالرغم من صدور حكم بطرد المستأجر الأصلي وكان عقد الأخير لا يجيز له التأجير من الباطن
أو التنازل عن الايجار

سابعاً - طلبات تقرير النفقة المؤقتة اذا ما لصقت بها هذه الصفة ولم يكن المقصود منها ترتيب
نفقة على الدوام أو لمدة غير محددة بشرط أن يكون لها سند من القانون وان يكون الحق الذي
بنيت عليه غير متنازع عليه والا يلزم بحث موضوع الحق والقضاء فيه للحكم فيها

ثامنا - المنازعات التي تحصل بين العامل والمستخدم وبين رب العمل أو بين الخادم والمخدوم مثل طرد العامل أو المستخدم أو الخادم حتى أثناء قيام التعاقد المحدد المدة وقبل دفع الماهية المتأخرة أو التعويضات التي قد يقضى بها قضاء الموضوع اذا وصل سوء التفاهم والعناد بينهم وبين رب العمل الى درجة يترتب عليه ضرر للعمل نفسه حتى ولو ادعى العامل أو المستخدم انه شريك لرب العمل لا موظف عنده وبوجود قضية من هذا القبيل أمام المحكمة المختصة

تاسعا - الصعوبات التي تحصل بين المالك وحارس المنزل (البواب) مثل طرد الأخير بعد التنبيه عليه بذلك من المالك أو الحارس القضائي على المنزل أو بغير تنبيه عند اشتداد النزاع أو الترخيص للمستأجر باحضار بواب بدلا من المطرود اذا تأخر المالك في استبداله بغيره اما اذا كان الخادم مزارعا مع المالك بالشركة فلا يدخل في وظيفته طرده أما اذا كان مستأجرا أيضا لبعض غرف من المنزل فله طرده مع حفظ حق الأخير بالرجوع على المالك أمام محكمة الموضوع بالتعويض الذي يراه

عاشرا - المنازعات الخاصة بالتمثيل والممثلين والمؤلفين وأصحاب محال التمثيل فله الحق في الحكم بايقاف أو استمرار تمثيل رواية بناء على طلب مؤلفها أو مدير المسرح والترخيص للدولف بتحصيل حقوقه من نقود شباك التياترو التي تحصل يوميا ومنع القاصر أو المرأة المتزوجة من التمثيل بناء على طلب الوالد أو الوصي أو الزوج أو منع الممثل من التمثيل في محل غير الذي ارتبط معه بموجب عقد اتفاق أو القضاء في النزاع الحاصل بشأن استئجار المقاعد والألواح أو بخصوص منع بعض النظارة أو المتفرجين من الدخول في محل التمثيل أو السينما مع حصولهم على تذكرة بالايجار إذا حصلت منهم حركة أو ضوضاء تؤثر على العمل أو أجروا عملا مشينا بسمعة المحل وباعتباره بين الناس .

حادى عشر - وضع ورفع الأختام عن الأشياء المتنازع عليها أو جردها وعمل أى اجراء تحفظى آخر يراه لصياتها

ثانى عشر - الصعوبات التي تحصل بخصوص تسليم الخطابات الى أربابها أو بخصوص إدارة وطبع الجرائد أو المجلات

ثالث عشر - المنازعات التي تنشأ بين الشركاء أو الملاك المجاورين بخصوص الحائط أو الطريق المشتركة أو تشييد المباني أو حق المرور أو الشرب بشرط ألا يتعرض في حكمه للملكية

رابع عشر - المنازعات التي تحصل بين شخصين أو أكثر بخصوص وضع اليد على عقار معين أو التي تنشأ بين الملاك وبين المهندسين أو المقاولين أو الفعلة وغيرهم بخصوص أعمال البناء وغيرها المتفق عليها أو التي تحدث بين المسافر وصاحب الحان أو متعهد النقل بسبب استلام عفشه

خامس عشر - طلب وضع الأموال الموقوفة وغيرها تحت الحراسة القضائية مهما كان النزاع المسبب لها متى كانت أعمال الحارس لا تتعدى الادارة والصيانة فله الحق في تعيين حارس على أموال موقوفة لحصول نزاع بين الناظرين المشتركين على الادارة أو بين الناظر والمستحقين بخصوص دفع الاستحقاق أو صيانة الاعيان الموقوفة أو كل ما يضر بحقوق الوقف والمستحقين

ويؤثر على أمانة النظر أو بين النظر والمستحقين ودائني الوقف أو دائني المستحقين بخصوص سداد ديونهم واستحالة ذلك بفعل متولى الوقف والمستحقين أو غير ذلك من المنازعات الجدية التي تقتضى سحب إدارة الوقف من تحت يد النظر وتركيزها في شخص أمين الطرفين حتى تنتهى المنازعات المذكورة من الجهة المختصة كما له أن يقضى بحارس على الأموال الملك لحصول نزاع على الملكية أو وضع اليد أو الريع وكيفية تحصيله وتوزيعه بين الشركاء أو إدارة الأموال المشتركة مهما كان سبب الشركة ميراثاً أو عقداً أو خلافاً أو غير ذلك من طرق النزاع الأخرى التي تقتضى ذلك والمتروكة لتقدير المحكمة كالتى تحصل بين البائع والمشتري على استغلال العين المبيعة متى كان عقد الأخير محل طعن جدى لوجود شائبة من شوائب الرضا فيه كالتدليس أو الخطأ أو الإكراه أو لكونه محلاً للفسخ لعدم وفاء المشتري بالتزاماته

سادس عشر - قضايا انتهاء الحراسة مهما كانت أسبابها واستبدال الحارس بغيره وطلب إقالته من الحراسة سابع عشر - رفع الحجوز الباطلة شكلاً والغير مستوفية الأركان القانونية مهما كان نوعها تحفظية كحجوز مالهدين لدى الغير أو الحجوز الاستحقاقية أو حجوز الإيجار أو تنفيذية كالحجوز التنفيذى أو لما للمدين لدى الغير إنما لا يحق له الحكم برفع أو عدم تأثير الحجوز المذكورة لنزاع في الموضوع كقيام الالتزام وعدمه أو انقضائه لسبب من الأسباب التى نص عليها القانون في المواد ١٥٨ مدنى وما بعدها أو لاساءة استعمال الدائن حق الحجوز أو غير ذلك من الأسباب الموضوعية الصرفة التى يختص بها قاضى الموضوع وحده برفع دعوى أصلية أمامه أو التظلم فى أوامر الحجوز المعطاه ان كانت تحفظية .

ثامن عشر - الاذن بصرف المبالغ المودعة على ذمة الدائنين عند حصول اتفاق بينهم وبين المدين على ذلك وعلى حصة كل منهم فيها مع ذكر الاتفاق المذكور فى القرار الذى يصدر بذلك تاسع عشر - المنازعات الحاصلة بتسليم نسخة تنفيذية لسند رسمى أو نسخة تنفيذية ثانية له عند ضياع الأولى

عشرين - المنازعات المتعلقة بنقل المنقولات المحجوز عليها تحفظياً أو تنفيذياً وفاء لدين الإيجار لتنفيذ حكم الاخلاء ضد المستأجر .

واحد وعشرين - تخفيض مبلغ الدين المحجوز عليه وإيداعه على ذمة الدائن الحاجز مع تخصيصه له (مادة ٤٢٣ مرافعات)

اثنين وعشرين - اجراء تحقيق أو سماع شهود عند ما يكون نفس الاجراء مستعجلاً لا للقضاء فى نقطة متنازع عليها كحالة كون الشهود على وشك السفر أو وشك الرحيل فيسمع أقوالهم كقاضى تحقيق ويحضرها بها يرسله للجهة المختصة وغير ذلك من الأحوال الأخرى التى تقتضى الاستعجال ولا يؤثر الفصل فيها على الحقوق بشئ ما

محمد على راتب

قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر الكلية الأهلية

العزو الثاني

فهرست

السنه السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
(١) قضاء محكمة النقض والابرار المدنية			
١ - نقض و ابرام . تقديم الطاعن صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه . ليس من الاجراءات الجوهرية . الغرض منه . (المادة ١٨ من قانون محكمة النقض) - ٢ - نقض و ابرام . اشتغال تقرير الطعن على تفصيل الأسباب التي بني عليها الطعن . الغرض منه - ٣ - نقض و ابرام . تحصيل فهم الواقع في الدعوى . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك - ٤ - محام . اسناد محكمة الموضوع للمحامى أموراً تستوجب النظر في أمره . حق محكمة النقض في محاكته مباشرة	٣٠ مايو ١٩٣٥	١٢٣	٥٥
مواريث . مواريث المصريين غير المسلمين . جريانها وفق احكام الشريعة الاسلامية الا اذا تراخوا على غير ذلك . (القانون الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب مجلس طائفة الاقباط الارثوذكس) عقد . تفسير محكمة الموضوع للعقد تفسيراً متزعماً من الواقع بغير تشويه . موضوعي .	٣٠ مايو ١٩٣٥	١٢٦	٥٦
نقض و ابرام . التناقض المبطل للحكم . ماهيته	» » »	١٢٨	٥٧
١ - اثبات التاريخ . الوسائل المبينة بالمادة ٢٢٩ مدنى . ليست على سبيل الحصر - ٢ - تسجيل . ملك لأخوة خمسة . شراء حق اثنين منهم . تسجيل عقد الشراء . علاقة المشتري بالثلاثة الآخرين . تصرف أحدهم . لا حق للمشتري في إجباره على التسجيل بمعرفته .	» » »	١٣٠	٥٨
٣ - تصرف عقارى . الوسيلة التي يمكن بها الاحتجاج بالتصرف العقارى في وجه الغير (المادة ٦١٠ من القانون المدنى) المراد منها	» » »	١٣١	٥٩
(٢) قضاء محكمة النقض والابرار الجنائية			
هتك عرض . امساك ثدى امرأة . بغير ارادتها . اعتباره كذلك .	٣ يونيو ١٩٣٥	١٣٧	٦٠
اثبات بالبينه . ودیعة . وجود مانع من الحصول على كتابة . أدیا كان أو مادیا . جوازه .	» » »	١٣٧	٦١

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الثاني

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
هتك عرض . ملامسة أجسام عارية أو محجوبة . مساس بعجز المجنى عليه . هو مساس بعورة . اعتباره كذلك . اكراه . مفاجأة الصبي . توفره .	٣ يونيو سنة ١٩٣٥	١٣٨	٦٢
جناية . وجوب إحالتها على قاضي الاحالة . قبل نظرها أمام محكمة الجنايات . عدم جواز رفعها مباشرة لهذه المحكمة . ارتباطها بجناية أخرى . غير مؤثر .	» » »	١٣٩	٦٣
١- تزوير في أوراق رسمية . تغيير بعض أرقام الرسوم على هامش الصورة الشمسية لعقد بيع . ومخالفتها للأرقام الموجودة على الأصل . المؤشر بها من موظف عمومي مختص . اعتباره كذلك	» » ١٠	١٤٢	٦٤
٢- شهود النفي . في قضايا الجنايات . اعلانهم . وجوب حصوله قبل جلسة المحاكمة . مع اعلانهم للنيابة	» » ١٠	١٤٤	٦٥
دعوى مدنية . بتعويض . ناشئ عن جريمة اعتياد على الاقراض بربا فاحش . اشتراط ان يكون الضرر المشكو منه ناشئ عن جريمة الاعتياد هو الجريمة لاعلمية الاقراض بذاتها . لاعلاقة له بالضرر الذي يصيب المقرض . عدم قبولها .	» » ١٧	١٤٥	٦٦
١ - حكم . عدم اعتماده على تحريات البوليس . بل على أدلة من شهود وكشوف طبية الخ . ايرادها من باب الافاضة . لا بطلان	» » ١٧	١٤٨	٦٧
٢ - شهود في جناية . عدم اعلانهم قبل الجلسة بثلاثة أيام . لا بطلان . التمكين من دحض شهادتهم . من حق المتهم .	» » ٢٤	١٤٩	٦٨
شروع في قتل . وقف العمل أو خيبته . أسباب خارجة عن ارادة الجاني - تعليل العدول من قبل الجاني . مسألة موضوعية . تزوير . استعمال . في ورقة غير مزورة . حالته . لا عقاب عليه	» » ٢٤	١٥٠	٦٩
(٣) قضاء محكمة استئناف مصر	١٩ مارس ١٩٣٥		
طعن بالتزوير . التقرير به بقلم الكتاب . جوازه في أي وقت كانت عليها الدعوى . وقبل صدور الحكم فيها .			

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الثاني

رقم الحكم	القيمة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٧٠	١٥٢	٢٤ مارس ١٩٣٥	١ - مباني . ازالة . مباني بأرض الغير . قيمتها . حائز بحسن نية معتقداً انه مالك . حقه في أخذ الثمن - ٢ - ملكية . حكم برفضها . حائز . ليس من الضروري النص في الحكم على حصول الغش . قضاة . رد . أسباب الرد . على سبيل الحصر .
٧١	١٥٤	٢٥ » »	نزاع ملكية . ورقة التنييه . وجوب اعلان سند التنفيذ للمدين المحكوم عليه سواء كان مديناً أصلياً . أو ضامناً - ٢ - دفع . معارضة . الاحتفاظ بأساس الدفاع في صفة المعارضة . ابداء الدفاع في أول جلسة قبل المرافعة في الموضوع . جوازه
٧٢	١٥٦	٣ ابريل ١٩٣٥	١ - افلاس . صلح . التصديق عليه نهائياً . أثره . مباشرة المفلس لشئونه - ٢ - افلاس . حكم الافلاس . يرفع يد المدين عن الادارة . التوقف عن الدفع . لا يمنع من مباشرة أعماله في فترته . بطلان . حكم . صدوره باسم الوصي . مع بلوغ القاصر . الحق للقاصر في طلب بطلانه .
٧٣	١٥٨	٣ » »	رهن . أرض مشتركة في الرهن . دفع أحد الملاك ديناً مؤمناً برهن . حقه في الرجوع على باقي الملاك . ولو لم يكونوا ملزمين شخصياً . رجوع . اثره على حساب الغير . الاثره بزيادة الثروة بدخول شيء فيها . أو بعدم نقص شيء منها .
٧٤	١٦٠	١٦ » »	بطلان تصرفات المدين . جواز طلبها بدعوى أصلية أو بطريق الدفع في دعوى الملكية .
٧٥	١٦١	٢١ » »	تركة . مستغرة بالدين . بطلان التصرفات الحاصلة فيها بالنسبة للدائن . غير مستغرة . جواز التصرف . حده . مراعاة حق الدائن .
٧٦	١٦٤	٢١ » »	١ - حكم قطعي . في دفع بعدم الاختصاص . وجوب استئنافه مستقلاً عن الموضوع . بخلاف الأحكام التمهيدية والتحضيرية . دخول المحكوم عليه في الموضوع . اعتباره قبولاً
٧٧	١٦٦	٢٣ ابريل ١٩٣٥	
٧٨	١٦٧	٢٥ » »	

العدد الثاني

فهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الدرس
بالحكم - ٢ - حجز تحت يد الغير . اعلانه للمحجوز لديه . حبس الدين لديه . ايداعه الدين . حالاته . عند مطالبة المدين به . أو من تلقاء نفسه . أولوجود جملة دائنين حاجزين . مسئوليته . في حالة الدفع للدين المحجوز عليه .	٢٨ أبريل ١٩٣٥	١٧٠	٧٩
املاك اميرية - ١ - أعيان المنفعة العامة . التي قصدتها الشارع بالفقرة السابعة من المادة التاسعة مدنى . تلك المخصصة للارتفاع العام لأهل البلاد وتتولى الحكومة ادارتها والصرف عليها - ٢ - محلات الاوقاف الخيرية المخصصة للتعليم أو البر والاحسان . الواردة بالمادة ٩ فقرة ٧ مدنى . هي غير المحلات الموقوفة وقفًا خيريًا على العبادة والتعليم والاحسان . بيانه .			
(٤) قضاء المحاكم الكلية			
١- تنية نزع الملكية . معارضة . مرفوعة في بحر ١٥ يوما من اعلان التنية . إيقاف الاجراءات حتى يفصل في نزع الملكية . وجوب اعلان الحكم القاضى برفض المعارضة . انتظار ١٥ يوما . رفع دعوى نزع الملكية قبل الفصل في المعارضة وقبل انتظار ١٥ يوما من اعلان حكم الرفض . عدم قبوله - ٢ - بيع . مشترون عديدون . حق رجوع المشتري الأخير على البائع الأول ومن بعده . جوازه . ضمان جواز تخطي البائع المباشر إلى من قبله - ٣ - ضمان البائع . أساسه . دعوى المدين . مبدأ الحلول . مبدأ التنازل . - ٤ - بيع . ضمان . المشتري الأخير . المحكوم ضده باستحقاق العين . جواز رجوعه على البائعين السابقين . لاتضامن بين الضامنين - ٥ - بيع . ضمان . الرجوع . شروطه	١٩ فبراير ١٩٣٤	١٧٤	٨٠
١ - رهن عقارى . عدم تجزئته . غير موجود في الشريعة - ٢ - تركة . وارث . التزام الوارث بدين بنسبة ما أخذه من التركة - ٣ - رهن . عدم تجزئته . جواز تنازل الدائن عنه ضمنا أو صراحة	٦ مايو سنة ١٩٣٥	١٨١	٨١

العدد الثاني

فهرست

السنة السادسة عشرة

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٨٢	١٢٣ أكتوبر ١٩٣٤	اختصاص . دعاوى الحكومة . دعاوى فرعية . اشكالات . عدم انطباق الأمر العالي عليها
٨٣	١٣ ديسمبر ١٩٣٤	مستولية . حكومة . موظف . مرسوم بفصله للمصلحة العامة . صحة المرسوم . عدم جواز اثبات صحة السبب
٨٤	٤ فبراير ١٩٣٥	١- مسئولية . خادم . يعمل . بأمر سيده - ٢- مسئولية مستشفى . طبيب بمستشفى . خطأ . متى يسأل المستشفى . (٥) القضاء المستعجل
٨٥	٢٣ مايو ١٩٣٥	١- قاضي الأمور المستعجلة . دعاوى الحراسة . متى يختص بها - ٢- حراسة . دعاوى انتهاء الحراسة . قضاء مؤقت - ٣- حراسة طلب انتهائها . مدى بحث القاضي - ٤ - شيوع . قيامه . مانع من انتهاء الحراسة - ٥ - شيوع . عدم رفع دعوى قسمة . ليس سبباً لانتهاء الحراسة
٨٦	١١ سبتمبر ١٩٣٥	١ - وقف . حراسة . عزل . الفارق بينهما . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . بتعيين حارس . خطر - ٢- الخطر . المنفعة . الموازنة بينهما . يكفي وجود مصلحة - ٣- الاستعجال . يستتج من ظروف الدعوى - ٤- حراسة . شروطها . نزاع . ضرر - ٥- نزاع . يجب ان يكون جدياً - ٦- خطر . يتوفر بكون واضح البدغ غير ملىء - ٧- وقف . ناظر . عزله من نظارة وقف . لا يستتبع تعيين حارس على وقف آخر هو ناظر عليه - ٨- ضرر . يجب ان يكون حالاً
٨٧	١٦ أكتوبر ١٩٣٥	١- دعوى استحقاق . اعلانها في المحل المختار - ٢ - دعوى استحقاق . اختصاص الدائنين المسجلين وطالب البيع - ٣ - دعوى استحقاق . اعلان الخصوم فيها - ٤- حكم لم يقض بالنفاذ . عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بتصحيح وصفه - ٥- اعلان . أحكام . محل اعلانها - ٦- مصاريف . التنفيذ بها . أحواله

العدد الثاني

فهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
١- شيوع . اختلاف على الإدارة موجب للحكم بتعيين مدير أو حارس - ٢- شيوع . حراسة . عدم ضرورة وجود نزاع قضائي - ٣- حراسة . شيوع الأعيان مع ملاك آخرين . لا يمنع من الحكم بالحراسة - ٤- حراسة . لا يمنع من الحكم بها كون واضع اليد ملئ - ٥- حراسة . تعيين وصي . لا يمنع من الحكم بالحراسة - ٦- حارس . اختلاف مصالح الشركاء وتباينها . تعيين حارس أجنبي - ٧- حراسة . الإيداع بالمحكمة . عدم جوازه	١٩ أكتوبر ١٩٣٥	٢١٥	٨٨
(٦) قضاء المحاكم الجزئية			
تزوير . مادی أو معنوی . رسمي أو عرقي . ضرورة توفرية الغش	٦ يناير سنة ١٩٣٢	٢٢٢	٨٩
١- دفع . بعدم جواز سماع شهادة الشهود . ليس من النظام العام . ٢- استبدال . تغيير الدائن . رضا المدين - ٣- حق الرجوع بالمادة ١٦١ مدني . على المدين . مداه - ٤- حق الرجوع . على المدين . فائدته . أثره - ٥- دفع بسقوط الحق لمضي خمسة سنوات . حق المدين في التمسك .	١٠ أكتوبر ١٩٣٣	٢٢٣	٩٠
تملك بالتقادم . من طريق الحيازة العرضية . انقلاب سبب وضع اليد بأفعال ظاهرة مادية . جوازه . حمل الأثبات - على واضع اليد .	٢٧ فبراير ١٩٣٤	٢٢٦	٩١
١- اختصاص المحاكم الأهلية . في المنازعات الخاصة بمقدمات عقد الزواج . كالمهر والمهدايا معدوم - ٢- اختصاص المحاكم الأهلية في مسائل المهر . اذا كان ثابتا وخاليا من النزاع .	٢٨ إبريل ١٩٣٥	٢٢٨	٩٢
١- عقد الاشتراك . في المياه أو الغاز أو الكهرباء . عقد بيع لا إيجار . الاتفاق على أن يتحمل المشترك مصاريف التسليم . جوازه - ٢- المجالس المحلية . ليست بشركات احتكار . ارادة	١٣ أغسطس ١٩٣٥	٢٣٠	٩٣

السنة السادسة عشرة

فهرست

المزاد الثاني

رقم	تاريخ الحكم	مخلص الأحكام
		المشترك غير معدومة - ٣ - الخطأ الموجب للتعويض . مجرد رفع الدعوى دون التحقق من كسبها . لا يكون ركن الخطأ . (٦) قضاء المحاكم المختلطة
٩٤	٢٣٤ ٤ يونيو سنة ١٩٣٤	استئناف . تمثيل الورثة لبعضهم البعض . حالة عدم الانقسام . جوازه من البعض وضد البعض . نفاذه على الجميع
٩٥	٢٣٤ ٦ » »	١ - بيع . مع حفظ حق البائع في ملكيته . افلاس المشتري . شرط الاحتفاظ بالملكية . ليس بحجة على مجموعة الديانة - ٢ - بيع . حفظ حق الملكية للبائع . ضمان المشتري مع الضامن . التزام الضامن به .
٩٦	٢٣٤ ٧ يونيو سنة ١٩٣٤	مباني . جار . مسؤولية الباني في اتخاذ احتياطاته . واجب الجار في ذلك . تعويض المصاريف . واثبات الحالة والضرر .
٩٧	٢٣٥ » » »	كفالة . تأمين . ضياعه . إبراء الكفيل
٩٨	٢٣٥ » » »	بيع قطعة أرض . طريق مشروع فيه . حق المشتري في الانتفاع به
٩٩	٢٣٥ ١٣ » »	استئناف بعد الميعاد . من أحد المستأنفين . حق غير قابل للتجزئة قبوله - ٢ - مفلس . تجريده من أملاكه . مزاولته تجارة جديدة . الدائنون فيها . حقوقهم على مال المفلس الجديد . حقوق دائي التعليسة لاحقة - ٣ - مفلس . تجارة جديدة . حقه في التقاضي شخصياً دون دخل للسنديك
١٠٠	٢٣٦ ١٤ » »	١ - حجز ما للمدين لدى الغير . سند تنفيذي . تقرير بما في الذمة . وجوبه - ٢ - تقرير بما في الذمة . من المحجوز لديه . رغم المنزوعة في صحته . لازم - ٣ - حجز ما للمدين . دعوى بالزام المحجوز لديه . بدین الحجز . ادخال المدين المحجوز عليه فيها . غير (١٧)

رقم الحكم	تاريخ الحكم	مخلص الأحكام
		لازم - ٤ - تقرير بما في الذمة . عدم حصوله . غير مبني على غش وتدليس . عدم الالتزام .
١٠١	١٩ يونيو ١٩٣٤	١ - توزيع مستندات جديدة . بعد المواعيد المقررة . من شأنها تعديل أسس القائمة غير مقبولة - ٢ - توزيع . معارضة . تقديم مستندات للرد عليها . لا شأن لها بتعديل حق الدائن حسب قائمة التوزيع . جوازه
١٠٢	» » »	١ - توزيع . تخفيض الدائن لدينه . في أي حالة كان عليها جوازه - ٢ - مرسى مزاد . اعفاء الراسي عليه المزاد من دفع الثمن بواسطة الدائن نازع الملكية . مسئولته شخصياً
١٠٣	٢٠ » »	سند تجاري . إيقاف سقوط الحق في المطالبة . ولو ضد الضامن بحكم ضد المدين عن ذات المعاملة موضع السند .

بحث

في القضاء المستعجل لحضرة القاضي محمد علي راتب

تصحيح

وقع خطأ مطبعي في الحكم رقم ٣٧ بالعدد الأول من السنة السادسة

عشرة صحيفتي ٩٠ و ٩١ وصحته كالآتي

الصحيفة	السطر	العامود	خطأ	صواب
٩٠	٣١	٢	يبقى	ينبغي
٩١	٢٤	١	لا يقصدها	لا يصدها

المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ

نصف ساعة للحامية لأهلها

السنة السادسة عشرة



ديسمبر سنة ١٩٣٥

العدد الثالث

Il faut s'accoutûmer à chercher le vrai dans les plus petites choses ; sans cela on'est bien trompé dans les grandes.

(Voltaire.)

Il n' y a point de veritable volonté sans liberté

(J. J. Rousseau.)

إنما أنا بشر. وإنه يأتيني الخصم فلعن بعضهم يكون أبلغ من بعض فأحسب أنه صدق فأقضي له بذلك فمن قضيت له بحق مسلم فأنما هي قطعة من النار فليأخذها أو ليتركها

« حديث شريف »

رحم الله رجلا سمحا إذا باع وإذا اشترى

« حديث شريف »

وإذا اقتضى

جميع المقالات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بالادارة فرسل بعنوان «ادارة مجلة المحاماة وتحريرها»

مديره: سليم رفسم ١

مطبعة حجازي بالقاهرة

تليفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية : —

عدد	
١٦	حكما صادرا من محكمة النقض والابرار المدنية
	وقد لخص هذه الأحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض بإشراف
	حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها
عدد	
١١	حكما صادرا من محكمة استئناف مصر الأهلية
٢	حكمين صادرين من محكمة استئناف أسيوط الأهلية
٦	أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٦	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٥	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
٨	» » » محكمة الاستئناف المختلطة

لجنة تحرير المجلة

رائغب اسكندر — محمد صبرى أبو علم

شهر ديسمبر
سنة ١٩٣٥

المحكمة

العدد الثالث
العدد السادس عشر

قضاء محكمة النقض والإبرام المدني (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور
حضرات أصحاب العزة مراد وهبه بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك وعبد الفتاح
السيد بك مستشارين ومحمد رشدي بك رئيس نيابة الاستئناف)

الأوجه المقررة في حق البيع الأول» والمادة
٥٦٩ الخاصة بكيفية عمل المزااد الأول تقضي
« بأن المزايدة تحصل بمعرفة القاضي بناء
على طلب الدائن الذي طلب البيع أو غيره
من أرباب الديون المسجلة عند الاقتضاء »

فالمزاد الثاني كالمزاد الأول لا يسير فيه القاضي
من تلقاء نفسه بل سيره فيه موقوف على طلب
الدائن طالب البيع أو غيره من أرباب الديون
المسجلة بحيث إن لم يطلبه أحد من هؤلاء
فواجبه إيقاف البيع وأرباب الشأن من بعد
وما يريدون . أما أن يجري المزااد وتوقيع
البيع من تلقاء نفسه مع عدم وجود طلب
من صاحب الحق القانوني فيه فإن حكمه يقع باطلا
لعدم استيفائه شرطاً أساسياً من الشروط المقررة
ويصح استئنافه كما هو حكم المادة ٥٨٦ مرافعات

١٠٤

٦ يونيو سنة ١٩٣٥

نوع ملكية — :

١ - مزايدة . المزااد الثاني . السير فيه موقوف على طلب
الدائن . حكم القاضي بالبيع مع عدم وجود طلب من صاحب
الحق القانوني . بطلانه . جواز استئناف هذا الحكم .

(المواد ٥٦٩ و ٥٨٤ و ٥٨٦ مرافعات)

٢ - حكم القاضي بالبيع . مع عدم وجود طلب من صاحب
الحق القانوني . استئناف هذا الحكم على أساس تخطي القاضي
لما طلبه هو والدائن . الخطأ في تكليف هذا التخطي . حق
محكمة النقض في استنباط هذا التخطي وتطبيق حكم القانون عليه .
قبول محكمة الاستئناف استئناف حكم القاضي . بحثها موضوع
الحكم وتقريرها لإبطاله لأسباب موضوعية خارجة عما يلزم
للتقرير بطلانه . حق محكمة النقض في إقرار حكم الإبطال
أخذاً بالحقيقة القانونية التي تبينها هي .

المبادئ القانونية

١ - ان المادة ٥٨٤ من قانون المرافعات

تقضي في المزااد الذي يحصل بعد التقرير بزيادة
العشر بأن هذا المزااد يحصل ويقع البيع على حسب

(١) استنبط قواعد هذه الأحكام حضرة محمود أفندي عمر سكرتير محكمة النقض وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة
حامد بك فهمي المستشار بمحكمة النقض والإبرام ٩

فاذا كان الواقع الثابت بالحكم هو أنه لم يكن هناك دائن غير الدائن طالب البيع وهو الذى رسا عليه المزاىء الأول ، ولم يكن لغيره على العين ديون مسجلة ، وأن هذا الدائن طالب البيع لم يطلب من القاضى اجراء المزاىء بل بالعكس قد قرر أمامه أنه تخالص بحقوقه وتنازل عن حكم مرسى المزاىء . فتخطى القاضى لهذا وحكمه بالبيع هو حكم باطل . وللهذين الذى أضر به هذا الحكم الحق فى استئنافه للعلة المتقدمة بمقتضى المادة ٥٨٦ مرافعات .

٢ - إذا كان المستأنف لهذا الحكم فى تمسكه بتخطى القاضى لما طلبه هو والدائن طالب البيع الراسى عليه المزاىء الأول من عدم اجراء المزاىء الثانى قد غفل عن ناحية التكييف الصحيح للوقائع التى عرضها فى استئنافه والتفت الى ناحية أن هناك شيئا اسمه مسألة موضوعية لم يفصل فيها القاضى فان تمسكه بذلك التخطى حاصل على كل حال وهو أساس استئنافه . وتكييف هذا التخطى هو مسألة قانونية ومحكمة النقض أن تتبينه وأن تطبق عليه حكم القانون

وإذا كانت محكمة الاستئناف قد قبلت الاستئناف على أساس أن قاضى البيوع كان عليه أن يحيل تلك المسألة الموضوعية على المحكمة للفصل فيها ابتداء ثم بحث موضوع الاستئناف وكان كل ما أتى عنه بالحكم الاستئنافى خارجا عما يلزم للتقرير بطلان حكم البيع فان لمحكمة النقض أن ترفض الطعن وأن تقر ما قضت به محكمة الاستئناف من

جواز استئناف ذلك الحكم على أساس تكييفها هى الصحيح لتخطى القانون وأن تقر قضاءها بالابطال أخذا بالحقيقة القانونية التى تراها هى وتطبيقا لها وأن تعتمد فى ذلك على ما ذكرته هى فى حكمها من الأسباب القانونية الصحيحة التى تصبح أسبابا للحكم المطعون فيه

المحكمة

« حيث ان الطعن يقوم على وجهين :
أولا - مخالفة محكمة الاستئناف للمادة ٥٨٦ من قانون المرافعات فى قضائها بجواز استئناف حكم البيع الصادر فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣ من قاضى البيوع بمحكمة بنى سويف . وذلك لأن المادة المذكورة لا تجيز استئناف احكام البيع الا لعدم استيفائها الشروط المقررة أى لعيب فى شكلها وبما ان شكل الحكم مستوفى والاجراءات التى سبقته مستوفاة لا خلل فيها واستئناف المطعون ضده لم يذنب على وجود قصور او خلل فى الاجراءات بل هو مبنى على عدم فصل قاضى البيوع فى مسألة موضوعية هى وجوب ايقاف البيع لاتفاق المدين وطالب البيع على عدم السير فيه او عدم وجوبه وهذه مسألة لا شأن لها بالشروط الواجب استيفاؤها لصحة حكم البيع فتكون محكمة الاستئناف اخطأت فى اجازة الاستئناف حيث لا يجيزه القانون ويكون حكمها متعين النقض - ثانيا - ان محكمة الاستئناف إذ قبلت الاستئناف ونظرت فى ظلامة المستأنف قد خالفت مقتضى القانون والمنطق معا فى قضائها فى تلك الظلامة . وذلك لأنها مع اعتبارها ان حكم مرسى المزاىء الأول ينقل الملكية للرأسى عليه المزاىء الأول معلقا زوالها على شرط فاسخ لا يتحقق الا بصور حكم مرسى المزاىء الثانى الذى تجرأ به زيادة

العشر. مع اعتبارها هذا قد استنتجت بالنسبة لظلامة المستأنف (المطعون ضده) نتيجة غير صحيحة هي كون الراسى عليه المزاىء الأول مادام لا يزال مالكا الى وقت حكم مرسى المزاىء الثانى فله الاتفاق مع المدين المنزوعة ملكيته والتنازل عن حكم مرسى المزاىء الأول الذى صدر لمصلحته ومنع البيع وان قاضى اليوع اذ سار فى البيع على الرغم من هذا فان حكمه بالبيع يكون باطلا. استنتجت محكمة الاستئناف هذه النتيجة مع ان ايلولة الملك للرأسى عليه المزاىء الأول تحت شرط فاسخ مقتضاها ان الملك زال عن المدين بمقتضى حكم مرسى المزاىء الأول وأصبح لا شأن له لا مع الراسى عليه المزاىء الأول ولا مع مقرر زيادة العشر بل ان مركز مقرر هذه الزيادة انه شخص رأى القانون فى المادة ٥٧٨ يعطى لكل انسان حق زيادة العشر قبل هذا العرض القانونى بتقريره الزيادة واصبح متعاقدا فى عقد قضائى لا يخول له الحق فى أخذ الصفقة بالثمن الذى قرره على نفسه ان لم يوجد مشتر لها بثمن أعلى لحسب بل هو ايضا عقد ملزم له بذلك. وما دام حقه تعلق بالصفقة بهذه الكيفية فلا يجوز للمدين ان يتفق مع طالب البيع على ايقاف البيع وحرمانه منه خصوصا والقانون لا يجعل للمدين اى تدخل فى اجراءات المزايدة الثانية. ويقول الطاعن ان محكمة الاستئناف اذ قضت بعكس هذا فقد خالفت مقتضى القانون ومقتضى المنطق فبطل حكمها.

هــ

« وحيث ان تصوير علة الاستئناف وكذلك ما ورد بحكم محكمة الاستئناف المطعون فيه من من التقديرات وما ورد بهذا الطعن الحالى كله ضرب فى غير مضرب والتفات عن الواقع وتكليف له بغير كيفه الصحيح. وذلك بأن المادة ٥٨٤

من قانون المرافعات تقضى فى المزاىء الذى يحصل بعد التقرير بزيادة العشر بأن هذا المزاىء يحصل ويقع البيع على حسب الأوجه المقررة فى حق البيع الأول، والمادة ٥٦٩ الخاصة بكيفية عمل المزاىء الأول تقضى بأن المزايدة تحصل بمعرفة القاضى بناء على طلب الدائن الذى طلب البيع أو غيره من ارباب الديون المسجلة عند الاقتضاء، فالمزاىء الثانى كالمزاىء الأول لا يسير فيه القاضى من تلقاء نفسه بل سيره فيه موقوف على طلب الدائن طالب البيع أو غيره من ارباب الديون المسجلة بحيث ان لم يطلبه احد من هؤلاء فواجبه ايقاف البيع وارباب الشأن من بعد وما يريدون. اما ان يجرى المزاىء ويوقع البيع من تلقاء نفسه مع عدم وجود طلب من صاحب الحق القانونى فيه فان حكمه يقع باطلا لعدم استيفائه شرطا اساسيا من الشروط المقررة ويصح استئنافه كما هو حكم المادة ٥٨٦ مرافعات.

« وحيث ان الواقع فى هذه المادة كما أثبتته الحكم المطعون فيه وكما يقرره طرفا الطعن هو انه لم يكن هناك دائن غير الدائن طالب البيع وهو الذى رسا عليه المزاىء الأول، ولم يكن لغيره على العين ديون مسجلة» وان هذا الدائن طالب البيع لم يطلب من القاضى اجراء المزاىء بل بالعكس قد قرر امامه انه تخالص بحقوقه وتنازل عن حكم مرسى المزاىء. فتخطى القاضى لهذا وحكمه بالبيع هو حكم باطل والمدين الذى اضر به هذا الحكم الحق فى استئنافه للعلة المتقدمة بمقتضى المادة ٥٨٦ مرافعات. « وحيث ان المدين المطعون ضده، مع عرضه كل وقائع المادة عند استئنافه هذا الحكم فانه لم يهتد الى التمسك بكيفية الصحيح وهو عدم استيفاء حكم البيع لذلك الشرط الاجرائى المقرر الذى هو وجوب

طلب المزايدة من الدائن طالب البيع ، هذا التمسك الذي كان يكفي ليقضى من محكمة الاستئناف ان تحكم بإبطال البيع - لم يتمسك بذلك بل اتى للمسألة من طريق آخر هو ان مقرر الزيادة (وهو الطاعن) عند ما رأى الدائن والمدين اتفقا على عدم اجراء البيع قد طلب هو استمرار البيع فالقاضي إذ أمر بالبيع ثم حكم به يكون قد نظر في مسألة موضوعية غير متعلقة بالاجراءات وهي كون ايقاف البيع واجبا أو هو غير واجب وقضى فيها ضمنا بعدم وجوب الايقاف وهو إذ قضى فيها هذا القضاء الضمني لم يبين أسباب قضائه فحكمه بالبيع المترتب على هذا القضاء الضمني هو حكم غير صحيح . هكذا كانت نظرية المدين في استئنافه بحسب ما يؤخذ من أقوال الخصوم ومن الحكم المطعون فيه . فلما دفع الطاعن بعدم جواز الاستئناف رأت محكمة الاستئناف - كما هو ظاهر من حكمها المطعون فيه - ان قاضي البيوع كان عليه أن يحيل تلك المسألة الموضوعية على المحكمة للفصل فيها ابتداء ثم أخذت تتلمس عليه تصرف قاضي البيع التي لم يفصح عنها فقالت ان القاضي قد يكون اطرح نظرية الراسي عليه المزااد الأول الذي له التنازل عن الملكية مادام هو تملك تحت شرط فاسخ لا يقع الا بصدر حكم مرسى المزااد الثاني . أو قد يكون أخذ بالنظرية القائلة بأن حكم مرسى المزااد الأول يسقط بمجرد تقرير الزيادة ويرجع الملك للمدين مقيدا بحق مقرر الزيادة في وجوب الاستمرار في بيعه ، أو قد يكون القاضي لانظر الى هذا ولا الى ذاك ويكون سار في البيع ضاربا صفحا عن قيام تلك المسألة الموضوعية ، وانه على كل من تلك الفروض قد جاء حكمه ظاهر النقص بمكان استئنافه ولو كان لا عيب في شكله لأن اثاره مسألة موضوعية لدى قاضي البيع وعدم فصله فيها مجيزة على كل حال للاستئناف بهذا النظر والتقدير

وعلى ذلك الأساس قضت محكمة الاستئناف بجواز الاستئناف قبلته . ثم أخذت تبحث موضوع الاستئناف فاستعرضت نظرية كون الراسي عليه المزااد الأول يملك تحت شرط فاسخ لا يقع الا بصدر حكم مرسى المزااد الثاني واستنتجت من هذه النظرية ان للراسي عليه المزااد الأول أن يتفق مع المدين ويتنازل عن الملكية الحاصلة له وانه بناء على ذلك يكون سير القاضي في البيع تصرفا منه غير صحيح ويكون حكمه بإيقاع البيع باطلا . « وحيث ان كل هذا الذي خاض فيه المستأنف ومحكمة الاستئناف وما سمياه مسألة موضوعية هو توليد في توليد لا يعرفه القانون ولا لزوم له من جهة جواز الاستئناف بل انه من هذه الجهة غير صحيح .

« وحيث ان الصحيح من جهة جواز الاستئناف هو ما سبقت الاشارة اليه من عدم استيفاء حكم البيع المستأنف لشرط اجرائى أساسى هو طلب الدائن من القاضي أن يسير في اجراءات المزااد

« وحيث ان المستأنف « المدين المطعون ضده » وان كان في تمسكه بتخطى القاضي لما طلبه هو والدائن طالب البيع الراسي عليه المزااد الأول من عدم اجراء المزااد الثاني قد غفل عن ناحية التكيف الصحيح للوقائع التي عرضها في استئنافه تلك الناحية المتعينة التي كانت أقرب له وأسهل - غفل عنها والتفت الى تلك الناحية المعقدة المرتبة ناحية ان هناك شيئا اسمه مسألة موضوعية لم يفصل فيها القاضي ، لكن تمسكه بذلك التخطى حاصل على كل حال وهو أساس استئنافه . وتكيف هذا التخطى هو مسألة قانونية ومحكمة النقض أن تبينه وان تطبق عليه حكم القانون .

« وحيث ان كيف الواقع في هذه المادة هو

١٠٥

٦ يونيه سنة ١٩٣٥

١ - مسألة واقعية أساسية . وجود وحدة في هذه المسألة في الدعوى . استقرار حقيقة هذه المسألة بحكم بين الطرفين . هذه المسألة هي أساس كل ما يدعيه بعد أحد الطرفين قبل الآخر . تدخل محكمة النقض في هذه الصورة جوازه .
٢ - خطأ مادي في الحكم . رفع دعوى تصحيح له . الطعن بالنقض في الحكم الخاطيء قبل صدور حكم التصحيح رفض . (المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض)
المبادئ القانونية

١ - لا عبرة بوحدة المسألة الواقعية المتنازع عليها في الدعويين يصدر فيهما حكمان متناقضان إلا إذا كانت هذه الوحدة في مسألة أساسية لا تتغير يكون الطرفان قد تناقشا فيها في الدعوى الأولى واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول وتكون هي الأساس فيما يدعيه بعد في الدعوى الثانية أى الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنها .
فاذا أبطلت محكمة الاستئناف تنازلا عن مبلغ ما صادرا من والد الى ولده بكتابة منه في ٣١ يوليو سنة ١٩٢٣ باعتبار هذا التنازل حاصلًا في مرض موت الوالد مع أنها بحكم سابق في دعوى أخرى كانت مرددة بين الطرفين قررت أن مرض موت هذا الوالد إنما بدأ في ١٠ أغسطس سنة ١٩٢٣ عما مقتضاه أن ذلك التنازل قد حصل من المورث في وقت صحته . ثم تبين ان هذا الاعتراض قد عرض على المحكمة فتناولته في حكمها وبينت ما حاصله أن موضوع الدعوى الأولى كان خاصا بتصرفات وقعت من المورث في اكتوبر ونوفبر سنة ١٩٢٣ طعن الورثة بطلانها

عدم استيفاء حكم البيع الثاني المستأنف لشرط اجرائي أساسي توجه المادتان ٥٨٤ و ٥٦٩ من قانون المرافعات وهوان المزايدة انما تكون بطلب الدائن طالب البيع أو غيره من أرباب الديون المسجلة عند الاقتضاء . وهذا الشرط متنف في حكم قاضى البيع كما يعلم من الوقائع التي عرضها المستأنف في استئنافه فهو اذن حكم جائز استئنافه بمقتضى المادة ٥٨٦ مرافعات وعلى هذا التكييف وحده تقرر محكمة النقض ما قضت به محكمة الاستئناف من جواز استئناف حكم البيع المذكور ويكون وجه الطعن الأول في غير محله .

«وحيث انه فيما يختص بموضوع الاستئناف فقد ظهر مما سلف أن ما أتى عنه بالحكم الاستئنافي كله خارج عما يلزم للتقرير بطلان حكم البيع الذي يكفي لابطاله التحدى بأن القاضى خرج فيه عن حده مادام لم يوجد ذو صفة يطلب اليه السير في المزايدة وبأنه كان من واجبه والحال هو هذا ان يقتصر على اثبات معارضة الدائن والمدين في المزاود والبيع وان يأمر بوقف المزاود أو ان يأمر بشطب مادة هذا البيع من جدول له مادام الواقع أنه لا يوجد في الدعوى الا دائن واحد هو طالب نزع الملكية الراسى عليه المزاود الاول ومن أجل هذا يكون وجه الطعن الثاني في غير محله لأنه كالحكم المطعون فيه لا يتلاقى مع هذه الحقيقة القانونية الواجبة الاتباع في هذا الموضوع . ومحكمة النقض إذ تقرر قضاء الاستئناف بطلان حكم البيع انما تقره أخذا بتلك الحقيقة وتطبيقا لها .

(طعن عثمان افندى مصطفى الشيبى وحضر عنه الاستاذ يوسف احمد الجندى ضد ابراهيم افندى اسماعيل أوده باشا وآخر وحضر عن الاول الاستاذ ساجيشى رقم ٤ سنة ٤٢٢)

بتاريخ ٢٣ يونيه سنة ١٩٣٠ في الدعوى الأولى التي كانت مرعدة بين الطرفين ومقيدة بجدول محكمة الاستئناف بارقام ٨٧ و ١٨٤ و ٦٥٧ سنة ٤٦ و ٤٧ قضائية قد قررت محكمة الاستئناف ان هذا المرض انما بدأ في ١٠ اغسطس سنة ١٩٢٣ ومقتضى هذا ان التنازل المذكور قد حصل من المورث في وقت صحته ويكون الحكم المطعون فيه الذي قررانه حصل في مرض الموت خالف حكم ٢٣ يونيه سنة ١٩٣٠ المذكور وواجبا نقضه .

« وحيث ان هذا الاعتراض قد عرض على محكمة الاستئناف فتناولته في حكمها المطعون فيه وبينت ما حاصله ان موضوع الدعوى الأولى كان خاصا بتصرفات وقعت من المورث في اكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٢٣ طعن الورثة بطلانها لحصولها في مرض الموت وانه ما كان يهم محكمة الاستئناف إذ ذاك سوى معرفة ما إذا كان الشهران المذكوران هما من فترة المرض أم لا وانها اذا كانت قالت ان هذا المرض ابتداء من ١٠ أغسطس سنة ١٩٢٣ فانما كان هذا منها أخذا بأمر متيقن كان يكفيها للقول بأن فترة الشهرين المذكورين التي حصلت فيها التصرفات المطعون فيها هي من فترة ذلك المرض . اما ان يكون مرض موت مصطفى بك فايد قد بدأ في الواقع قبل ١٠ أغسطس سنة ١٩٢٣ فان هذا لم يكن يعنىها تقريره ولا كانت هي محتاجة اليه . ينت محكمة الاستئناف ما حاصله هذا ثم قالت ان في الدعوى الحالية ترى من الظروف والمستندات التي أشير اليها في حكم ٢٣ يونيه سنة ١٩٣٠ والتي راجعتها الآن ان مرض الموت قد ابتداء قبل أول أغسطس سنة ١٩٢٣ وان ورقة ٣١ يولييه سنة ١٩٢٣ قد حررها المورث في هذا المرض .

وهذا الذي قرره محكمة الموضوع هو تحصيل للواقع مما تختص به هي وحدها بلا مراقبة لمحكمة النقض . - فما انه كان لمحكمة النقض ان تدخل لو

لحصولها في مرض موته فلم يكن يهم المحكمة إذ ذاك سوى معرفة ما إذا كان الشهران المذكوران هما من فترة المرض أم لا ولم يكن يعنىها أن تقرر مبدأ مرض موت المورث لأنها لم تكن محتاجة الى تقريره ثم استنتجت من الظروف والمستندات التي أشير إليها في الحكم الأول أن مرض موت الوالد قد ابتداء قبل أول أغسطس سنة ١٩٢٣ وان ورقة أول يوليو سنة ١٩٢٣ قد حررها المورث في هذا المرض فهذا الذي قرره محكمة الموضوع هو تحصيل للواقع مما تختص به هي وحدها بلا مراقبة لمحكمة النقض

٢ - إذا وقع في الحكم خطأ مادي في مبلغ من المبالغ التي يطالب بها المدعى ورفع دعوى تصحيح لهذا الحكم فطعنه بالنقض في هذا الحكم غير مقبول ما دام له الطعن بالنقض في الحكم الذي يصدر في دعوى التصحيح في صورة ما إذا كان محققا فيها قانونا وكانت المحكمة لم تجبه إلى طلبه .

المحكمة

« حيث ان الطعن قائم على المناقشة في تصفية أقلام من الحساب يدعى الطاعن أن محكمة الاستئناف غمطته حقه فيها بدون وجه قانوني . وهذا يانها وما يقوله الطاعن بشأن كل منها ورأى محكمة النقض في قوله هذا - أولا - مبلغ ٣٦٧٦ جنيها تنازل له عنه والده المرحوم مصطفى بك فايد بكتابة منه في ٣١ يولييه سنة ١٩٢٣ فاعتبرت المحكمة هذا التنازل حاصلا في مرض موت والده وانه تنازل باطل وضمت المبلغ الى أصل التركة مع انه بالحكم الصادر

ان هناك وحدة في مسألة أساسية لا تتغير يكون الطرفان تناقشا فيها واستقرت حقيقتها بحكم بينهما وتكون هي الأساس فيما يدعيه بعد أي الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنها، ولكن الواقع انه لا توجد في الدعوى وحدة من هذا القيل. - ثانيا - يقول الطاعن ان المحكمة حرمته بدون وجه حق من فوائد المبالغ التي دفعها عن التركة للبنك العقاري لمجرد اعتمادها على عبارة في خطاب ١٥ أكتوبر سنة ١٩٢٢ المحرر له من المرحوم والده بدفع مطلوب البنك وخصمه من أصل الايجار الذي يستحق عليه والا يحتسب لنفسه فوائد على ما يدفعه للبنك. ثم يقول انه قد حل محل البنك فيما دفعه له وحلولة هذا يجعل له الفوائد على الرغم مما في خطاب والده.

« وحيث ان محكمة الاستئناف تناوأت هذا الاعتراض أيضا وبينت أن الطاعن قد نفذ خطاب والده وفيه شرط عدم رجوعه بفوائد ما يدفعه للبنك وان في تنفيذه لهذا الخطاب قبولاً منه لشرط عدم الرجوع بالفوائد. وما قررت المحكمة من هذا هو تفسير تملكه ويحتمله الخطاب بل يصرح به. واذن فلا مدخل لمحكمة النقض في هذا. على ان محكمة الاستئناف قد بينت فوق ذلك أن الطاعن اذا كان دفع للبنك فما حصل عليه من مال التركة وما كان واجبا عليه من الايجار للتركة وانه لم يدفع في الواقع شيئا من ماله الخاص يستحق له عنه فوائد. ثالثا - يقول الطاعن ان التركة كانت تحت الحراسة القضائية وقد صرفت الحراسة على أعيانها مبلغ ٣٤٢ مليا و ٢٠٠ جنيه ولكن المحكمة لم تحتسب له هذا المبلغ مع انه صرفه من ماله الخاص.

« وحيث ان محكمة الاستئناف لم تستبعد هذا المبلغ نهائيا بل ظاهر من الحكم المطعون فيه انها احتفظت للطاعن بالمناقشة في هذا المبلغ في وجه الحراس. وظاهر من مذكرة المطعون ضده الأولى

أن هناك دعوى حساب مرفوعة على الحراس وهذا المبلغ من ضمن ما هو متنازع فيه بها. ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لتظلم الطاعن الآن في هذا الصدد بل مطعنه غير مقبول. رابعا - يقول الطاعن ان المحكمة اخطأت في اعتبار ان مادفع للبنك العقاري هو ٩٧ مليا و ٢٨٢٠١ جنيه مع أن حقيقته كتنوير الخبير وايصالات البنك هي ٨١٧ مليا و ٣١٥٦٧ جنيه فيكون الفرق ٧٢٠ مليا و ٣٣٦٦ جنيه اضاعته المحكمة على الطالب بخطئها في الحساب ويطلب من محكمة النقض في تقرير طعنه وفي مذكرته الأولى أن تنقض الحكم فيما يتعلق بهذا المبلغ أيضا وتقضى له به.

« وحيث ان المطعون ضده الأول قال في مذكرته المقدمة لمحكمة النقض ان الطاعن رفع فعلا بخصوص هذا المبلغ دعوى تصحيح لدى محكمة الاستئناف وانه سواء كان له حق في دعوى التصحيح المذكورة أم لم يكن فانه على كل حال لا محل لعرض ظلامته هذه على محكمة النقض. « وحيث ان الطاعن في مذكرته التكميلية وافق على أنه حقيقة رفع دعوى التصحيح المذكورة ثم قال انه لما رفع الطعن بالنقض في هذا المبلغ ليحفظ حقه فيه وانه يرجي المناقشة في هذا الطعن حتى تنتهي تلك الدعوى.

« وحيث انه ان كان قد وقع حقيقة في الحكم المطعون فيه خطأ مادي فيما يتعلق بهذا المبلغ فالسبيل التي اتخذها الطاعن وهي رفع دعوى التصحيح سبيل قانونية ويكون طعنه بالنقض في هذا الصدد غير مقبول مادام له الطعن بالنقض في الحكم الذي يصدر في دعوى التصحيح في صورة ما اذا كان محقا فيها قانونا وكانت المحكمة لم تجبه الى طلبه

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن بالنسبة للبليغين الأول والثاني وعدم قبوله بالنسبة للبليغين الثالث والرابع .

(طعن محمود بك فايد وحضر عنه الأستاذ محمود فهمي جنديه ضد عثمان بك فايد وأخرى وحضر عن الأول الأستاذ يوسف احمد الجندى رقم ٩٢ سنة ٤)

١٠٦

٦ يونيه سنة ١٩٣٥

١ - عقد . صيغته تفيد البيع والشراء وقبض الثمن وتسليم المبيع . تكييف محكمة الموضوع له بأنه عقد سائر لتبرع مضاف الى ما بهد الموت . ذكرهما القرائن الدالة على ذلك . لا رقابة لمحكمة النقض

٢ - اختصاص . حكم في دفع بعدم الاختصاص المركزي وفي الموضوع معا . استئنافه . محكمة الاستئناف هي محكمة الدرجة الثانية بالنسبة للمحكمة التي أصدرتها والمحكمة للدعي باختصاصها . حكم محكمة الاستئناف في الموضوع . صحت قانونا . الطعن في الحكم من جهة الاختصاص . رفضه المبادئ القانونية

١ - ان محكمة الموضوع اذ تحصل من ظروف الدعوى وملا بساتها ان العقد الذي يفيد بصيغته البيع والشراء وقبض الثمن وتسليم المبيع هو عقد سائر لتبرع مضاف الى ما بهد الموت ، وتذكر القرائن التي استدلت بها على ذلك وتعتمد على دلالتها وتكون هذه الدلالة مقبولة عقلا ، لا تعتبر الا أنها قد حصلت فهم الواقع في الدعوى من دليل مقبول ينتجه عقلا . وهي إذ تقوم بوظيفتها هذه لا رقابة عليها لمحكمة النقض .

٢ - انه متى صدر حكم في دفع بعدم الاختصاص المركزي وفي الموضوع معا واستوقف هذا الحكم وكانت محكمة الاستئناف هي محكمة الدرجة الثانية بالنسبة للمحكمة التي أصدرت الحكم وبالنسبة للمحكمة التي يدعى

باختصاصها بنظر الدعوى فان هذا الاستئناف ينقل الدعوى برمتها أصلا وفرعا من المحكمة الابتدائية التي كان اختصاصها محل نزاع الى محكمة الاستئناف التي لا نزاع في اختصاصها . ومحكمة الاستئناف هذه النظر في موضوعها مهما تكن المحكمة التي رفعت الدعوى من أول الأمر اليها غير مختصة . وما دام الأمر كذلك فان هذا النقل تنقطع به المصلحة في التمسك بعدم اختصاص محكمة الدرجة الاولى ومتى أصدرت محكمة الاستئناف حكما بتأييد الحكم المستأنف من جهة الاختصاص ومن جهة الموضوع معا وتبين لمحكمة النقض أن قضاءها في الموضوع صحيح قانونا ، فقد أصبح الطعن في الحكم من جهة مسألة الاختصاص واجب الرفض لعدم المصلحة

المحكمة

« حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتأييد حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية القاضي باختصاصها بنظر الدعوى ويطلان العقدين الصادرين للمدعى عليها من والدهما المرحوم محمد بك على قرايش بتاريخ أول يناير سنة ١٩٢١ والمثبت تاريخهما رسميا في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٣ وبالزام المدعى عليها بالمصاريف .

« وحيث ان الطعن يشمل الحكم الصادر في مسألة الاختصاص والحكم الصادر في الموضوع معا . وحيث ان مبنى وجوه الطعن الخاصة بالحكم الصادر في الموضوع أنه من جهة لم يعن بتمحيص وقائع الدعوى ودفاع الطاعنتين التمهيد الواجب كما يشهد بذلك ما وقع في أسبابه من الاخطاء المادية من مثل التعبير عن الطاعنتين في موضع منه بصيغة

المفرد واغفاله ذكر أخى المورث عند بيان أسماء ورثته ومن مثل قوله ان الأحكام التى استشهدتا بها تختلف موضوعا عن القضية الحالية . ومن جهة أخرى قد جاء الحكم المطعون فيه قاصر الأسباب فى رده على دفاع الطاعتين أمام محكمة الاستئناف وعلى ما قدمته لها من المستندات الجديدة . هذا فضلا عن ان هذا الحكم قد خالف القانون حين أيد الحكم المستأنف فيما ذهب اليه الحكم من ان عقدى البيع يخفيان وصية باطلة على الرغم من شواهد الصحة القاطعة على جدية البيع مع ان فى الاخذ بتلك القرائن التى اعتمدت عليها المحكمة الابتدائية تحميل العقدين مالا يتفق مع صريح عبارتهما الدالة على حصول البيع والشراء وقبض الثمن وتسلم المبيع ومع أنه ان كان ولا بد من القول بعدم جدية البيع فأعطاء وصف الهبة للعقدين هو الأدنى الى الغاية منهما وهى نقل الملكية فى الحال .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية - بعد ان ذكرت فى حكمها الذى اعتمدته محكمة الاستئناف ان الوارث الذى يطعن فى التصرفات الصادرة من مورثه لباقي ورثته أو لبعضهم دونه لا يعتبر من خلفاء المورث بل انه غير يجوز له أن يثبت طعنه على هذه التصرفات بكل طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن - قد أوردت القرائن التى استخلصت منها ان الثمن المنصوص على دفعه فى العقدين لم يدفع وان التملك المقصود منها هو التملك المضاف الى ما بعد الموت وانهما اذن وصية لو ارث لم يلحق بهما ما يصححها فهى باطلة ثم أوقعت الحكم بطلان العقدين على هذا الاعتبار .

« وحيث ان محكمة الموضوع إذ تحصل من ظروف الدعوى وملايساتها أن العقد الذى يفيد بصيغته البيع والشراء وقبض الثمن وتسلم المبيع هو عقد سائر لتبرع مضاف الى ما بعد الموت ،

وتذكر القرائن التى استدلت بها على ذلك وتعتمد على دلالتها وتكون هذه الدلالة مقبولة عقلا ، لا تعتبر الا انها قد حصلت فهم الواقع فى الدعوى من دليل مقبول ينتجه عقلا . وهى اذ تقوم بوظيفتها هذه لارقابة عليها لمحكمة النقض .

« وحيث ان ما ادعته الطاعتان من قصور أسباب الحكم المطعون فيه عن الرد على ما قدمته لمحكمة الاستئناف من دفاعهما الجديد ومستنداتهما الجديدة هو ادعاء غير صحيح . لأن القول منها بأن الظاهر من أحوال المورث أنه كان يعتبرهما المالكين دونه للأعيان الواردة بالعقدين المطعون فيهما هو قول لم يكن جديدا لسبق ترده منهما أمام المحكمة الابتدائية . ومن جهة أخرى فان للمستندات الجديدة التى تشير ان اليها قد لخصتها محكمة الاستئناف فى حكمها المطعون فيه وقالت أنها لا تفيد دفاعهما شيئا . وهذه المحكمة ترى كفاية هذه الأسباب بعد الأسباب المفصلة فى الحكم المستأنف النافية لجوهر دفاع الطاعتين . أما استعمال الحكم المطعون فيه عند التكلم على الطاعتين لصيغة المفرد عند قوله « ولأن المستأنفة لم تأت بشئ جديد الخ بدلا من قوله المستأنفتين فهو خطأ مady لا يؤبه له . وكذلك السهو عن ذكر أخى المورث عند بيان ورثته لا تأثير له فى الدعوى ولذلك يتعين رفض الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع .

« وحيث انه متى صدر حكم فى دفع بعدم الاختصاص المركزى وفى الموضوع معاً واستؤنف هذا الحكم وكانت محكمة الاستئناف هى محكمة الدرجة الثانية بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم وبالنسبة للمحكمة التى يدعى باختصاصها بنظر الدعوى فان هذا الاستئناف ينقل الدعوى برمتها أصلا وفرعا من المحكمة الابتدائية التى كان اختصاصها محل نزاع إلى محكمة الاستئناف التى

لأنزاع في اختصاصها ومحكمة الاستئناف هذه النظر في موضوعها مهماتكن المحكمة التي رفعت الدعوى من أول الأمر إليها غير مختصة . وما دام الأمر كذلك فإن هذا النقل تنقطع به المصلحة في التمسك بعدم اختصاص محكمة الدرجة الأولى « وحيث أن حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الذي أيده الحكم المطعون فيه قد كان صادراً في مسألة الاختصاص المركزي المردد بينها وبين محكمة شبين الكوم الابتدائية وفي الموضوع معا والطاعتان قد استأنفتاه لدى محكمة استئناف مصر عن الأمرين معا - فهذا الاستئناف قد نقل القضية برمتها لمحكمة استئناف مصر التي هي محكمة الدرجة الثانية بالنسبة لمحكمة اسكندرية الابتدائية ومحكمة شبين الكوم الابتدائية . وبما أن تلك المحكمة أصدرت حكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف بكامل أجزائه أي من جهة الاختصاص ومن جهة الموضوع معا وقد تبين لمحكمة النقض أن قضاءها في الموضوع صحيح قانوناً وقد أصبح الطعن في الحكم من جهة مسألة الاختصاص واجب الرفض لعدم المصلحة . (طعن الست حبه محمد علي قرايتير وأخرى وحضر عنهما الأستاذ عبد الرحمن الرافي بك ضد الاست توحيد معانم غراره وحضر عنها الأستاذ سليمان حافظ وقم ١٠١ سنة ٤ ق)

١٠٧

٦ يونيه سنة ١٩٣٥

وقف :

١ - وقف المريض مرض الموت . اختصاص المحاكم الشرعية دون الأهلية . بالفصل في دعوى بطلان الوقف لهذا السبب

٢ - عدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنظر في بطلان الوقف لحصوله في مرض الموت . متعلق بالنظام العام . (المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

المبادئ القانونية

١ - أن أحكام وقف المريض مرض

الموت هي من الأحكام الدقيقة في الشريعة الإسلامية وليس من مأمورية المحاكم الأهلية البحث فيها ولا تطبيقها بل ذلك من مأمورية المحاكم الشرعية فدعوى الوارث بطلان وقف مورثه لحصوله في مرض الموت هي من الدعاوى الخارجة عن اختصاص المحاكم الأهلية بمقتضى المادة ١٦ من لائحة ترتيبها لأن النزاع فيها منصب على مسألة هي من أشد المسائل تعلقاً بأصل الوقف

٢ - أن عدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنظر في بطلان الوقف لحصوله في مرض الموت هو عدم اختصاص متعلق بالنظام العام القاضي باستقلال كل سلطة قضائية بما هو داخل في ولايتها وبعدم اعتداء سلطة منها على ما في ولاية الأخرى .

٣ - الحكم الصادر من المحاكم الأهلية باعتبار الوقف حاصلاً في مرض موت الواقف وبالسير في الاجراءات الموصلة لمعرفة ماذا يكون الحكم في النهاية يكون قضى ضمناً باختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعوى بطلان الوقف الحاصل فيه النزاع وهذا القضاء الضمني المخالف للنظام العام هو سبب قائم فعلاً في الدعوى ومبطل للحكم الصادر فيها ومحكمة النقض أن تثيره من تلقاء نفسها وتحكم بما يقتضيه قيامه وإن لم يثره الخصوم

المحكمة

« حيث أن التقرير المقدم من الطاعن لا يحوى سوى نقد المحكمة على ما كان منها من تقديران الوقف صدر من المورث وهو في مرض موته . » وحيث أنه ظاهر من الحكم المطعون فيه

ان محكمة الاستئناف كما تعرف احكام وقف المريض مرض الموت رجعت إلى ما ورد عنها بكتاب قانون العدل والانصاف للمرحوم قدرى باشا ثم لمقال الشيخ احمد ابراهيم استاذ الشريعة الاسلامية بمدرسة الحقوق وأثبتت في حكمها ما وصلت الى تعرفه من تلك الاحكام . ثم رأت ان تطبيق ما تعرفه منها يستلزم معرفة قيمة تركه الواقف الذي ترك ٦٢٨ فدانا اطيانا زراعية غير موقوفة ومعرفة ماذا تبلغ قيمة الموقوفات بالنسبة لتلك التركة وماذا عسى ان يخص القاصر رافع الدعوى بما قد تبطل الوقف فيه وماذا عسى ان تحكم له به ولذلك عينت خبراء للتقدير .

« وحيث ان احكام وقف المريض مرض الموت هي من الاحكام الدقيقة في الشريعة الاسلامية وليس من مأمورية المحاكم الاهلية البحث فيها ولا تطبيقها بل ذلك من مأمورية المحاكم الشرعية فان دعوى الوارث بطلان وقف مورثه لحصوله في مرض الموت هي من الدعاوى الخارجة عن اختصاص المحاكم الاهلية بمقتضى المادة ١٦ من لائحة ترتيبها لأن النزاع فيها منصب على مسألة هي من أشد المسائل تعلقا بأصل الوقف وقد سبق لمحكمة النقض ان قضت بذلك في حكمها الصادر بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ في الطعن المقيد بجدولها برقم ٧١ سنة ٤ قضائية .

« وحيث ان المحكمة الاهلية لا يجوز لها ان تتدخل الا بعد ان تنظر المحكمة الشرعية في الأمر وتبين ما اذا كانت دعوى الوارث صحيحة أم لا وان كانت صحيحة فما هو بالتحديد والتعيين المقدار الباطل فيه الوقف وما هو بالتحديد والتعيين حق ذلك الوارث في هذا المقدار وما هو بالتحديد والتعيين حقه الذي قد يكون له في ريع المقدار الباقي من الوقف ذلك المقدار الذي يعتبر فيه الوقف

صحيحا ولكنه يعتبر ايضا تركه بالنسبة لهذا المورث وله ريع حصته فيه بصفته وارثا كأن هذا المقدار لم يوقف فتمت فصلت المحكمة الشرعية في هذا وبينت بحكم منها مبلغ حق الوارث في ملكية ما الوقف باطل فيه ومبلغ ما قد يكون حقا له كوارث في ريع ما لم يبطل فيه الوقف فهذا الحكم الذي تصدره المحكمة الشرعية بعد ان تكون طبعا قدرت بنفسها او بواسطة الخبراء قيمة التركة وعرفت ما ينبغي لها ان تحكم به وما لا ينبغي مما هو جميعه من شئونها هي - هذا الحكم يصبح سندا رسميا للوارث مقررًا لحقوقه واذا وقعت له من بعد منازعة في حقوقه هذه فهناك فقط تتدخل المحكمة الاهلية لاقراءه عليها تنفيذا لذلك السند الرسمي

« وحيث ان عدم اختصاص المحاكم الاهلية بما طلب في هذه الدعوى من بطلان الوقف لحصوله في مرض الموت هو عدم اختصاص متعلق بالنظام العام القاضى باستقلال كل سلطة قضائية بما هو داخل في ولايتها وبعدم اعتداء سلطة منها على ما في ولاية الأخرى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار الوقف حاصلا في مرض موت الواقف وبالسير في الاجراءات الموصلة لمعرفة ماذا يكون الحكم به في النهاية - إذ قضى بذلك فيكون قضى ضمنا باختصاص المحاكم الاهلية بنظر دعوى بطلان الوقف الحاصل فيه النزاع وهذا القضاء الضمني مخالف كما سلف للنظام العام .

« وحيث ان هذا القضاء الضمني المخالف للنظام العام هو سبب قائم فعلا في الدعوى ومبطل للحكم الصادر فيها ومحكمة النقض ان تثيره من تلقاء نفسها وتحكم بما يقتضيه قياسه وان لم يثره الخصوم .

« وحيث انه لذلك يتعين القضاء بتنقض الحكم

المطعون فيه وبعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعوى بطلان الوقف المتنازع فيه .

« وحيث أن ما هو مطلوب بالدعوى من تثبيت ملكية القاصر المطعون ضده لما يدعى الملك فيه ومن الربيع عن المدة الماضية هو من الطلبات المتفرعة عن دعوى بطلان الوقف التي لا تختص بها المحكمة الأهلية فهذا المطلوب يبقى الفصل فيه موقوفاً على معرفة ما تقرره المحكمة الشرعية للوارث المذكور من الحق في العين الموقوفة .

(طس محمد صادق بك رمضان وحضر عنه الاستاذان عبد الكريم بك رؤوف وادوار بك قصيري ضد الست فاطمة هانم حسنين بصفتها وحضر عنها الاستاذ كامل بك صدق رقم ١٠٢ سنة ٤ ق)

١٠٨

٦ يونيه سنة ١٩٣٥

بطلان المرافعة :

١ — انقطاع المرافعة بسبب الوفاة أو تغير حالة الخصم أو صفته . طلب بطلان المرافعة في هذه الصورة ، جوازه لفظ ، الاخصام ، الواردة بالمادة ٣٠٠ مرافعات ، مدلوله .

٢ — الاجراء القاطع لمدة بطلان المرافعة ، شروطه . مفاوضات الصلح الحالية بما يدل على إتمامه ، لا تقطع (المواد ٢٩٩ و ٣٠٠ و ٣٠١ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ — نصت المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات على أنه إذا توفي أحد الاخصام أو تغيرت حالته الشخصية أو عزل من وظيفته التي كان متصفاً بها في الدعوى قبل تقديم الأقوال والطلبات الختامية فيها فتوقف المرافعة (sera interrompu) بغير إخلال بحقوق الاخصام ويرجع إليها بتحديد من أو إلى من يقوم عن أوقف المرافعة بسبب وفاته أو عزله

أو تغير حالته . وظاهر أن هذا النص يفيد أن من عليه الرجوع الى تمشية الدعوى هو من يهيم التعجيل فيها . ولما كان التعجيل قد يكون من مصلحة الخصوم الباقيين الذين لم يطرأ على حالتهم أو صفتهم تغير ، ولما كان من الجائز أيضاً أن يكون كافة خصوم الدعوى باقين على حالهم ولكن أهمل أيهم في تعجيل السير في إجراءاتها ذلك التعجيل المشار اليه في المواد ١٨٣ و ٢٥٥ و ٢٣١ مثلاً فقد أتت المادة ٣٠٠ تقرر حكماً خاصاً للانقطاع أو الايقاف هو عدم سقوط الحق في الدعوى لمجرد الانقطاع أو الايقاف (interruption ou suspension) ثم بعد ذلك جاءت المادة ٣٠١ تعطى لكل من الاخصام حق طلب بطلان المرافعة إذا استمر الانقطاع ثلاث سنين . وإذا كانت عبارة المادة ٣٠١ هي في الحق تعقياً على المادة ٣٠٠ فإن هذه المادة الأخيرة تشير بلفظ « الاخصام » الى خصوم الدعوى جميعاً سواء أكانوا أصليين أم كان بعضهم ممن يهيم تمشيتها بحسب العبارة الأخيرة من المادة ٢٩٩ الخاصة بالانقطاع بسبب الوفاة أو تغير الحالة أو الصفة .

٢ — توجب المادة ٣٠١ من قانون المرافعات فيما يعتبر قاطعاً قانوناً لمدة بطلان المرافعة أن يكون إجراء من إجراءات المرافعة الصحيحة في الخصومة ذاتها أي مقصوداً به المضى في الخصومة وموجهاً من يكون عليه متابعة السير فيها الى خصمه الذي يحق له طلب الحكم ببطلان المرافعة لاسقاط هذه الخصومة عنه فلا تنقطع

هذه المدة لا بالأجراءات التي لا يمكن اعتبارها قانوناً أنها من إجراءات الخصومة ولو كانت إجراءات قانونية في ذاتها كالأجراءات المتعلقة بتغيير حالة الخصم أو عزله من الوظيفة المتصف هو بها ولا بالأعمال غير القضائية كالإذارات والرسائل ومفاوضات الصلح الجارية الحالية مما يدل على إتمامه .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف قد أخطأت في تطبيق المادتين ٣٠٠ و ٣٠١ من قانون المرافعات حيث قضت بإبطال المرافعة في الاستئناف المحكوم بإيقاف المرافعة فيه من قبل بسبب وفاة أحد المستأنف عليهم وذلك من ناحيتين : الأولى - أن حكم المادة ٣٠١ مرتبطة بالمادة ٣٠٠ التي قبلها بمعنى أنه لا يجوز طلب بطلان المرافعة عند استمرار انقطاعها ثلاث سنين إلا في صورة ما إذا كان هذا الانقطاع قد حصل بفعل أحد الخصام أو إهماله أو امتناعه على ما هو مشار إليه بالمادة ٣٠٠ من قانون المرافعات . أما إذا كان سبب وقوف المرافعة أو انقطاعها هو الوفاة أو تغيير الحالة الشخصية أو زوال الصفة بما هو مشار إليه بالمادة ٢٩٩ فإن القانون يجعل الانقطاع في هذه الصورة أمراً حتمياً ومهما يظل استمراره زيادة عن ثلاث سنوات فإنه لا يجوز للخصم الاحتجاج بالمادة ٣٠١ وطلب بطلان المرافعة مادام القانون لم يرتب على تلك الصور الميئة بالمادة ٢٩٩ سوى إمكان الرجوع للدعوى بتجديد الطلب من أو إلى من يقوم عن أوقفت المرافعة بسبب وفاته أو عزله أو تغيير حالته . والثانية - من ناحية أن محكمة الاستئناف لم تعتبر مفاوضات الصلح التي جرت بين مورث الطاعنة ووزارة الأوقاف قاطعة لمدة سقوط الخصومة مع أنها قاطعة لهذه المادة باتفاق الفقهاء .

هذا فضلاً عن أن المحكمة لم تناقش المستندات التي قدمتها الطاعنة واستدات بها على حصول هذه المفاوضات .

« وحيث أن الوجه الأول من وجهي الطعن وإن كان لا يظهر من بيانات الحكم المطعون فيه أن ورثة إبراهيم بك منصور قد تمسكوا به أمام محكمة الاستئناف بل الظاهر أن الطاعنة إنما تمسكت به لأول مرة أمام محكمة النقض - غير أنه على الرغم من هذه الجدة - فإن هذه المحكمة تراه من قيل الأسباب القانونية الصرف المعتبرة إنها قائمة قانوناً في الخصومة ويجوز التمسك بها لهذه العلة لدى محكمة النقض والابرام لأول مرة

« وحيث أن كل ما جاء بالمادة ٢٩٩ من قانون المرافعات أنه إذا توفي أحد الخصام أو تغيرت حالته الشخصية أو عزل من وظيفته التي كان متصفاً بها في الدعوى قبل تقديم الأقوال والطلبات الختامية فيها فتوقف المرافعة sera interrompue بغير إخلال بحقوق الخصام ويرجع إليها بتجديد الطلب من أو إلى من يقوم عن أوقفت المرافعة بسبب وفاته أو عزله أو تغيير حالته . وظاهر أن هذا النص يفيد أن من عليه الرجوع إلى تمشية الدعوى هو من يهمل التعجيل فيها . ولما كان التعجيل قد يكون من مصلحة وراث المتوفى أو القائم مقام من تغيرت صفته أو حالته كما قد يكون من مصلحة الخصوم الباقين الذين لم يطرأ على حالتهم أو صفتهم تغيير . ولما كان من الجائز أيضاً أن يكون كافة خصوم الدعوى باقين على حالهم ولكن أهمل أيهم في تعجيل السير في إجراءاتها ذلك التعجيل المشار إليه في المواد ١٨٣ و ٢٢٥ و ٢٣١ مثلاً فقد أتت المادة ٣٠٠ تقرر حكماً خاصاً بالانقطاع أو الإيقاف هو عدم سقوط الحق في الدعوى لمجرد الانقطاع أو

الايقاف interruption ou suspension ثم بعد ذلك جاءت المادة ٣٠١ تعطى لكل من الاخصام حق طلب بطلان المرافعة إذا استمر الانقطاع ثلاث سنين . وإذا كانت عبارة المادة ٣٠١ هي في الحق تعقيب على المادة ٣٠٠ فإن هذه المادة الأخيرة تشير باللفظ « الاخصام » إلى خصوم الدعوى جميعاً سواء كانوا أصليين أم كان بعضهم ممن يمه تمثيلاً بحسب العبارة الأخيرة من المادة ٢٩٩ الخاصة بالانقطاع بسبب الوفاة أو تغير الحالة أو الصفة

« وحيث انه بمقتضى المادة ٣٠١ يصح طلب بطلان المرافعة بمجرد استمرار الانقطاع المشار اليه في المادتين ٣٠٠ و ٢٩٩ مدة ثلاث سنوات وبما انه لا نزاع بين الخصوم في ان هذا حاصل في الدعوى فعلى هذا يكون الوجه الأول متعين الرفض » وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يخطئ فيما ذهب اليه من وجوب كون الأمر القاطع لمدة بطلان المرافعة اجراء من الاجراءات الصحيحة في المرافعة ولا فيما قرره من ان المفاوضات الجارية في الصلح الحالية بما يدل على اتمامه لا تقطع هذه المدة ذلك لأن المادة ٣٠١ من قانون المرافعات توجب حقاً فيما يعتبر قاطعاً قانوناً لمدة بطلان المرافعة أن يكون اجراء من اجراءات المرافعة الصحيحة في الخصومة ذاتها ، أى مقصوداً به المضى في الخصومة وموجهاً من يكون عليه متابعة السير فيها إلى خصمه الذي يحق له طلب الحكم ببطلان المرافعة لاسقاط هذه الخصومة عنه فلا تقطع هذه المدة لابل بالاجراءات التي لا يمكن اعتبارها قانوناً انها من اجراءات الخصومة ولو كانت اجراءات قانونية في ذاتها كالاجراءات المتعلقة بتغير حالة الخصم أو عزله من الوظيفة المتصف بها ولا بالأعمال غير القضائية كالانذارات

والرسائل ومفاوضات الصلح الجارية . « وحيث انه من غير المنتج إذا ان تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه عدم مناقشته ما قدمته واستدلت به من المستندات على جريان المفاوضة للصلح . على ان نعيها هذا في ذاته غير صواب لأن هذا الحكم قد ناقش تلك الأوراق فعلاً وقال انها « لاتدل على حصول صلح أو مفاوضات في صلح وإنما هي خاصة بتجريات طالها المرحوم ابراهيم بك منصور من وزارة الاوقاف قبل تنفيذ الحكم الصادر عليه » ، وإذا فيكون الوجه الثاني في غير محله .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الطعن (طس الست وجيده كريمة نخله بك باراني عن نفسها ووصفتها وحضر عنها الاستاذ محمد صبرى أبو علم ضد وزارة الاوقاف رقم ١٠٩ سنة ٤ ق)

١٠٩

٦ يونيو سنة ١٩٣٥

نزع ملكية :

- ١ - تسجيل . تنبيه نزع الملكية . لا يمنع الدائن العادى حقاً عينياً . تصرف المدين الثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه . يسرى على الدائن العادى . متى يجوز طلب إبطاله ؟
- ٢ - دعوى استحقاق . الحكم الصادر فيها . دخول القدر المستحق فيها هو المطلوب نزع ملكيته أو عدم دخوله . وجوب أن يكون الحكم قاطعاً في ذلك (المادة ٢٨٨ مدنى)

المبادئ القانونية

- ١ - تسجيل تنبيه نزع الملكية لا ينشئ للدائن العادى نازع الملكية حقاً عينياً على العقار يجوز له باعتباره « غيراً » أن يتمسك بعدم تسجيل التصرفات الصادرة من المدين قبل تسجيل التنبيه ، بل كل ما فى الأمر أن هذا الدائن يصبح بهذا التسجيل « غيراً » من المشار اليهم بالمادة ٢٢٨ من القانون المدنى الذين

لا يصح الاحتجاج عليهم بالعقود العرفية الا متى كان تاريخها ثابتاً رسمياً . وعلى ذلك فاذا تصرف في العقار تصرفاً له تاريخ ثابت سابق على تسجيل تنبيه نزع الملكية فان هذا التصرف - ولو لم يكن قد سجل - ينفذ على الدائن العادي نازع الملكية ولا يجوز له طلب ابطاله إلا إذا ثبت حصوله بالتواطؤ بين المتصرف والمتصرف له إضراراً بحقوقه .

٢ - دعاوى الاستحقاق التي ترفع لمنع السير في دعوى نزع الملكية يجب فيها تصفية المقدار الواجب نزع ملكيته وبيان ما إذا كان الجزء المدعى استحقاقه يجب نزع ملكيته أم لا يجب وهذا يقتضى من محكمة الموضوع أن تحقق أمر هذا الجزء بالطرق القانونية حتى إذا ما ثبت لها بعد التحقيق سواء بطريق الخبرة أو بغيره أنه داخل في المنزوع ملكيته وأن تسجيلات نزع الملكية وقعت عليه فتستخرجه بذاته متى كان لصاحبه حق فيه وتمحو ما توقع عليه من التسجيلات . وإن وجدت أنه خارج عن المنزوعة ملكيته رفضت الدعوى أو حكمت بعدم قبولها . أما القول بأن نازع الملكية لا يضيره أن يقضى بالاستحقاق ومحو التسجيل على عين يدعى هو أنها خارجة عن حدود المنزوعة ملكيته فهو قول غير مقبول لما سبق ذكره . ولأن الحكم بالاستحقاق يستتبع الحكم على طالب نازع الملكية بالمصاريف وخلافه .

المحكمة

« حيث ان وجهى الطعن يتلخصان .

- أولاً - في أن الحكم المطعون فيه لم يرد على مادفع الطاعن به دعوى الاستحقاق المرفوعة عليه من أن عقد البيع الصادر من مدينه محمد فرحات مبروك لأبى النور أبى النور محمد ناوى المؤرخ في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المسجل في ٤ يناير سنة ١٩٢٨ إنما هو عقد أصدره مدينه هذا المدعى الاستحقاق بطريق التواطؤ والتدليس إضراراً به ومثل هذا الخلو في الحكم المطعون فيه يعيه ويطله - ثانياً - في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق قواعد الإثبات حين اعتبر عقد البيع المؤرخ في ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٠ الصادر من محمد فرحات مبروك لمحمود محمد برعى رغم عدم تسجيله حجة على الطاعن في إفادته الملك لمن صدر له وحين أوجب على الطاعن إثبات ما ادعاه من عدم دخول القدر الوارد بهذا العقد في حدود القدر الجارى نزع ملكيته .

« وحيث ان الظاهر من بيانات الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يطعن في العقد الأول الصادر لأبى النور إلا بأنه عقد لم يقصد به البيع بل قصد به تأمين عقارى لضمان دين مطلوب من محمد فرحات لأبى النور المذكور وأنه قد استند فيما ذهب اليه من ذلك إلى ورقة تاريخها ١٧ يولييه سنة ١٩٣٠ قدمها للمحكمة الابتدائية من يدعى ابراهيم السيد الذى أدخله الطاعن خصماً في الدعوى . وقد رد الحكم هذا المطعن فقال « ان محكمة الاستئناف قد اطلعت على هذه الورقة فتبين لها أنه لا علاقة لها بعقد البيع المتنازع بشأنه ولا تؤيد ما يدعيه الطاعن في شيء » ثم قال الحكم - بعد أن أثبت أن تسجيل عقد البيع المذكور سابق لتسجيل تنبيه نزع الملكية وأنه قد نقل الملك للمشتري « ان المستأنف لم يطعن في عقد البيع بأى طعن جدى يؤثر في صحته ... »

« وحيث ان الدفع بالتواطؤ يكون اذن سبياً

جديداً لا يجوز طرحه لمحكمة النقض والابرام
ولأول مرة لأنه ليس سبياً قانونياً صرفاً من جهة
ولأن قوامه من جهة أخرى أمور واقعية لم تحققها
محكمة الموضوع من قبل ولهذا يتعين عدم قبول
هذا الوجه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه - فيما يتعلق
بالشق الأول من الوجه الثاني قد أثبت أن العقد
الصادر لمحمود محمد برعى المؤرخ في ١٢ سبتمبر
سنة ١٩٢٠ قد أصبح بوقاة أحد الموقعين عليه
المدعو عبد المنعم افندي خالد في ٤ يناير سنة ١٩٢٢
- ذا تاريخ ثابت رسمياً في هذا التاريخ السابق على
تاريخ وجوب العمل بقانون التسجيل وأنه لذلك
قد أفاد نقل الملكية بين العاقدين بالتطبيق لقواعد
القانون المدنى الخاضع لها هذا العقد . ثم قال الحكم
بعد ذلك « انه لا يجوز للمستأنف (الطاعن)
أن يتمسك في وجه المستأنف عليه بتسجيل تنبيه
نزع الملكية الحاصل في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٨
لأن هذا التسجيل لا يكسبه حقاً عينياً على العين
يسوغ له الاحتجاج به قبل المشتري الذي لم يسجل
عقده وتكون الملكية قد انتقلت اليه »

« وحيث ان اعتبار هذا العقد - رغم عدم
تسجيله - حجة على الطاعن في نقل الملك للمشتري
المستحق لا غبار عليه قانوناً لأن الطاعن ليس
إلا دائناً عادياً وتسجيل تنبيه نزع الملكية - كما
قضت بذلك هذه المحكمة من قبل - لا ينشئ
للدائن العادى نازع الملكية حقاً عينياً على العقار
يجيز له باعتباره (غيراً) أن يتمسك بعدم تسجيل
التصرفات الصادرة من المدين قبل تسجيل التنبيه
بل كل ما في الأمر أن هذا الدائن يصبح بهذا
التسجيل (غيراً) من المشار اليهم بالمادة ٢٢٨
من القانون المدنى الذين لا يصح الاحتجاج عليهم
بالعقود العرفية الا متى كان تاريخها ثابتاً رسمياً .

وبما أن التصرف العرفى موضوع النزاع له تاريخ
ثابت سابق على تسجيل التنبيه فإنه نافذ على الطاعن
مانع له من التنفيذ على العين المتصرف فيها ولا
يجوز له طلب ابطاله الا إذا أثبت حصوله بالتواطؤ
بين المتصرف والمتصرف له اضراراً بحقوقه
وهذا غير حاصل . فلذا يتعين رفض الشق الأول
من الوجه الثاني المتقدم الذكر .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يصل في
نتيجته إلى بيان ما إذا كانت العين المبينة بالعقد
الصادر لمحمود محمد برعى داخلة في القدر المطلوب
نزع ملكيته أم خارجة عنه وذلك لأن الحكم
خاص في مسألة من عليه عبء اثبات دخول تلك
العين في هذا القدر وعدم دخولها فقال أن هذا
العبء هو على طالب نزع الملكية ثم قال أنه
على فرض أنها خارجة عما هو مطلوب نزع ملكيته
فان الحكم باستحقاق محمود محمد برعى لها وشطب
التسجيلات الواقعة عليها لا يضير نازع الملكية .
« وحيث ان دعاوى الاستحقاق التي ترفع
لمنع السير في دعوى نزع الملكية يجب فيها تصفية
المقدار الواجب نزع ملكيته وبيان ما إذا كان
الجزء المدعى استحقاقه يجب نزع ملكيته أم
لا يجب . وهذا يقتضى من محكمة الموضوع أن
تحقق أمر هذا الجزء بالطرق القانونية حتى إذا
ما ثبت لها بعد التحقيق سواء بطريق الخبرة أو
بغيره أنه داخل في المنزوع ملكيته وان تسجيلات
نزع الملكية وقعت عليه فتستخرجه بذاته متى
كان لصاحبه حق فيه وتمحو ما توقع عليه من
التسجيلات . وان وجدت أنه خارج عن المنزوعة
ملكيته رفضت الدعوى أو حكمت بعدم قبولها .
« وحيث ان قول المحكمة أنه لا يضير نازع
الملكية ان يقضى بالاستحقاق ومحو التسجيل على
عين يدعى نازع الملكية أنها خارجة عن حدود
المنزوعة ملكيته . هو قول غير مقبول لما سبق

الصادر بهذه المثابة يكون واقعاً على موجب حاصل فهمها في الدعوى ولا مراقبة عليه لمحكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان وجوه الطعن تتلخص . - أولاً - في أن محكمة الاستئناف قد وضعت في حكمها المطعون فيه قاعدة قانونية خاطئة محصلها أن مجرد علم المشتري الأول بالشراء الثاني يمنعه من الطعن في هذا الشراء الأخير بأنه صوري وقع بطريق التواطؤ والتدليس - ثانياً - في أن محكمة الاستئناف لم تجبه إلى ما طلب من إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ما ادعاه من التواطؤ بين البائع والمشتري الثاني على الاضرار به بالتبايع بينهما سوريا . ثالثاً - في أن تلك المحكمة قد نسبت للطاعن انه - على خلاف الواقع - قد رضى بالبيع الثاني فلا حق له في الطعن عليه .

« وحيث انه بصرف النظر عما جاء بأسباب الحكم المطعون فيه مما يفيد أن المادة الثانية من قانون التسجيل صريحة في أن التدليس في التصرف المسجل يبطل فعل التسجيل وأثره في التصرفات مطلقاً مع أن هذه المادة خاصة بالتصرفات الاقارية فقط وتعدية حكمها إلى التصرفات الانشائية محل خلاف لا محل للخوض فيه الآن في هذا الطعن - انه بصرف النظر عن ذلك فان محكمة الاستئناف قد حكمت في الدعوى على موجب ما حصلته من فهم الواقع فيها تحصيلاً موضوعياً إذ قالت « ان » « الثابت من التحقيقات ان المستأنف عليه الأول » « (البائع في الصفقتين) عرض على الطاعن » « (وهو صاحب العقد غير المسجل) قبل حلول » « أجل الوفاء شراء المنزل نهائياً فرفض وصرح » « له ببيعه لغيره وتسديد مطلوبه من الثمن بعد » « أن اتفق معه على أن يكون هذا المطلوب ٢٠٠ »

(٣)

ذكره ولأن الحكم بالاستحقاق يستتبع الحكم على طالب نزع الملكية بالمصاريف وخلافها ولهذا يتعين قبول هذا الشق من أوجه طعن الثاني ونقض الحكم المطعون فيه فيما يتعلق به

« وحيث ان الطاعن لم يطعن في العقدين الصادرين لباقي المطعون ضدهم فيتعين اخراجهم من هذا الطعن بغير مصاريف .

(طعن الشيخ محمد يوسف يوسف وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد أبو النور أبو النور ضاوي وآخرين وحضر عن السبعة الأول الاستاذ على كمال حبشه بك رقم ٩ سنة ٥ ق)

١١٠

٦ يونيه سنة ١٩٣٥

تدليس :

١ - أثره في تسجيل التصرفات الاقارية . أثره في تسجيل التصرفات الانعائية

٢ - ادعاء الصورية والتدليس . طلب الاحالة على التحقيق لاثباتها . نفي المحكمة لها اعتماداً على التحقيقات الموجودة . رفض ضمنى لطلب الاحالة على التحقيق . (المادة الثانية من قانون التسجيل)

المبادئ القانونية

١ - ان المادة الثانية من قانون التسجيل التي تقضى بأن الأحكام والسندات المقررة لحقوق عينية لا تكون حجة على الغير ولو سجلت متى داخلها التدليس هي خاصة بالتصرفات الاقارية فقط . وتعدية حكمها إلى التصرفات الانشائية محل خلاف ونظر .

٢ - إذا نفت محكمة الاستئناف التدليس والصورية اللتين ادعاهما الخصم واعتمدت في ذلك على التحقيقات المقدمة لها فانها بذلك تكون قد رفضت طلب الاحالة على التحقيق لتبينها عدم حاجتها اليه اكتفاءً بما هو بين يديها من عناصر الدعوى والتحقيقات وحكمها

١١١

٦ يونيه سنة ١٩٣٥

شفعة. مشتريان. شراؤهم حصل بعد تقديم طلب الشفعة وتسجيله .
إقامة دعوى الشفعة على المشتري الأول بالشروط التي
اشترى بها . رفع دعوى الشفعة أمام المحكمة الأهلية .
شراء أجنبي للعين المشفوع فيها بعد رفع الدعوى .
لا أثر له على قيام الدعوى الأهلية بين أطرافها
الوطنيين . حكم المحكمة الأهلية في مواجهة الأجنبي
المدخل في الدعوى . لا يصح .
(المادتان التاسعة والخامسة عشرة من قانون الشفعة)

المبدأ القانوني

ان المادة الخامسة عشرة من قانون الشفعة
تقضى بوجوب رفع دعوى الشفعة على البائع
والمشتري . كما تقضى المادة التاسعة منه بأن
العين الجائز أخذها بالشفعة إذا باعها مشتريها
قبل تقديم طلب ما بالشفعة وتسجيله لا تقام
دعوى أخذها بالشفعة الا على المشتري الثاني
بالشروط التي اشترى بها . وتدل هذه المادة
بمفهوم المخالفة على أنه إذا باع العين مشتريها
بعد تقديم طلب الشفعة وتسجيله فان دعوى
أخذها تقام على المشتري الأول بالشروط
التي اشترى بها .

فاذا باع المشفوع منه العقار الى أجنبي
بعد رفع دعوى الشفعة أمام المحكمة الأهلية
فان هذا البيع لا يقتضى ترك الدعوى الأهلية
ورفع دعوى أمام المحكمة المختلطة ولا إدخال
المشتري الأجنبي أمام المحاكم الأهلية ولكن
إذا ادخل المشتري الأجنبي للحكم في مواجهته
بطلبات المدعى فدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية
فانه يجب على المحكمة الأهلية أن تأخذ بهذا
الدفع في حق الأجنبي وأن تقصر حكما على

« جنيه فتعاقد هذا مع المستأنف عليه الثاني الذي »
« رغب في التخالص مع المستأنف (الطاعن) »
« ودفع مطلوبه له ببيع أحد منازل له فأبى وأصر »
« على قبض دينه نقدا وفورا . ونظر التعذر دفع »
« باقى الثمن فورا حرر المستأنف عليه الثاني الى »
« المستأنف عليه الأول ثلاث كميات بمبلغ »
« ١٥٠ جنيها قيمة الباقي فعرضها هذا الأخير »
« على المستأنف (الطاعن) فرفضها أولا ثم »
« أخذها منه بعد ذلك وادعى كذبا أن المستأنف »
« عليه الأول ألقاها في وجهه وانصرف » ثم قالت
بعد ذلك « وحيث انه يؤخذ من هذه الوقائع »
« ان البيع الصادر من المستأنف عليه الأول الى »
« المستأنف عليه الثاني كان بعلم المستأنف ورضائه »
« فلا تدليس إذن وان كان المستأنف (الطاعن) »
« لم يقبض دينه فطريق التقاضى عنه لا يزال مفتوحا »
« وان أصابه ضرر بسبب عدم تسجيله عقد »
« البيع الوفاى فعليه تبعة عمله وعليه »
« يكون العقد الصادر الى المستأنف عليه الثاني »
« صحيحا وتسجيله ناقلا للملكية ويتعين تأييد »
« الحكم المستأنف »

« وحيث انه يبين من ذلك ان محكمة
الاستئناف قد نفت التدليس والصورية اللتين
ادعاهما الطاعن واعتمدت في ذلك على التحقيقات
المقدمة لها . وهى إذ فعلت ذلك تكون - أولا -
قد رفضت طلب الاحالة على التحقيق لظهور عدم
حاجتها اليه واكتفائها بما هو بين يديها من عناصر
الدعوى والتحقيقات . وتكون - ثانيا - قد حكمت
في الدعوى على موجب حاصل فهمها فيها بما لا
مراقبة فيه لمحكمة النقض . ولهذا يتعين الحكم
برفض الطعن .

(طعن المعلم مصطفى جوهر وحضر عنه الاستاذ محمد فكرى
أبازة ضد المعلم محمد شافى وآخرين وحضر عن الثلاثة الآخرين
الاستاذ محمود فهمى جندية رقم ١٤ سنة ١٥ ق)

ما يتعلق بطلبات الخصوم الوطنيين ودفاعهم فقط

المحكمة

« حيث ان المادة العاشرة من قانون محكمة النقض لا تجيز الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية الا لمخالفته للقانون أو لخطأ في تطبيقه أو في تأويله بشرط أن تكون صادرة في قضايا استئناف احكام المحاكم الجزئية في قضية من قضايا وضع اليد أو في مسألة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب أحكام المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه صدر من محكمة اسوطة الابتدائية في استئناف مرفوع عن حكم ٨ ابريل سنة ١٩٣٤ القاضي برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى وفي استئناف مرفوع عن حكم ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٤ القاضي برفض الدفع بعدم اختصاص محكمة منفلوط الجزئية بنظر الدعوى وبأحقية الشفيع في شفيعته وقد قضى في الاستئناف برفضها وتأيد الحكمين المستأنفين فلا يجوز الطعن فيه اذن الا في جزئه الخاص بمسألة اختصاص المحاكم الأهلية فقط .

« وحيث ان المادة الخامسة عشرة من قانون الشفعة تقضى بوجوب رفع دعوى الشفعة على البائع والمشتري ، كما أن المادة التاسعة منه تقضى بأن العين الجائر أخذها بالشفعة اذا باعها مشتريها قبل تقديم طلب ما بالشفعة وتسجيله لاتقام دعوى أخذها بالشفعة الا على المشتري الثاني بالشروط التي اشترى بها ، وتدل بمفهوم المخالفة على أنه اذا باعها مشتريها بعد تقديم طلب الشفعة وتسجيله تقام دعوى اخذها على المشتري الاول بالشروط التي اشترى بها .

« وحيث ان الثابت من وقائع الحكم المطعون فيه والحكمين المستأنفين المؤيدين به ان الدعوى

الحالية تقع في اختصاص المحاكم الأهلية لأن الشفيع والبائع والمشتريين كلهم مصريون ولأن المدعى قد رفعها في ١٣ فبراير سنة ١٩٣٤ ولأن الست ماتيلده قد اشترت الصفقة بعقدها المؤرخ في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٤ المسجل في ٣ مارس سنة ١٩٣٤ بعد قيام الدعوى واثناء السير فيها وليس في الأوراق المعروضة الآن على محكمة النقض ما يفيد ان الست ماتيلده أو أحدا من البائعين لها ادعى أن طلب الشفعة غير مسجل على الوجه القانوني الممكن الاحتجاج به على الغير واذن فهذا البيع الذي وقع بعد تقديم طلب الشفعة ما كان يقتضى لترك الدعوى الأهلية ورفع الدعوى امام المحاكم المختلطة ولادخال المشتري الأجنبية أمام المحاكم الأهلية ولكن المدعى ادخل الست ماتيلده في دعواه وطلب الحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص الذي دفع به أحد من باع لها هذه الصفقة والحكم على المدعى عليهم بمواجهتها بطلباته الأصلية .

« وحيث ان الست ماتيلده فرنسية فما كان يصح للمدعى ادخالها في دعواه ولا طلب الحكم على المدعى عليهم بطلباته الأصلية بمواجهتها .

« وحيث انه ما كان ينبغي لمحكمة الموضوع أن تحكم باختصاص المحاكم الأهلية بنظر مثل طلبات المدعى التي وجهها على الست ماتيلده التابعة للقضاء المختلط بل كان عليها الحكم بعدم اختصاصها بنظرها وان تقصر حكمها على ما يتعلق بطلبات الخصوم الوطنيين ودفاعهم فقط

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم من جهة ما يتعلق بالست ماتيلده

(طن الست ماتيلده مونية توسان كاتري وحضر عنها الأستاذ عزيز خانكي بك ضد احمد سالم احد وآخرين وحضر عن الاول الأستاذ سبابا حبشي رقم ١٥ سنة ٥ ق)

١١٢

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

حراسة قضائية :

١ - ناظر وقف . تعيينه حارساً بصفته . عدم قبول الحراسة .

مطالبته هو أو من يخلفه بحساب . لا يجوز

٢ - وقف . دعوى الحراسة المستأنفة . القضاء فيها بإعلان

المرافعة . اعتبار الحكم المستأنف نهائياً بالنسبة للحارس .

لا يصح . (المادة ٤٩١ مدني)

المبادئ القانونية

١ - إذا عين القاضي ناظر وقف حارساً على قطعة أرض متنازع عليها بين الوقف وجهة أخرى واستأنف الناظر حكم القاضي طالباً برفض دعوى الحراسة فإن عدم قبوله للحراسة . سواء أكان تعيينه فيها هو بصفته الشخصية أم بصفته ناظراً - لا يجعل لمنازعه سبيلاً إلى طلب الحساب منه ولا يمن محل محله في النظارة

٢ - إذا أوقفت محكمة الاستئناف دعوى الحراسة المتقدمة الذكر لوفاة أحد الخصوم ثم قضى بإعلان المرافعة فيها في مواجهة الناظر الذين حلوا محل الناظر المعين حارساً فلا يمكن أن يقال أن حكم الحراسة المستأنف قد أصبح نهائياً بالنسبة للحارس المعين . ولا يصح تبعاً لذلك القول بأن وضع يد الناظر على الاطيان المتنازع عليها قد تغير من كونه النظر على وقف هذه الأرض إلى كونه الحراسة القضائية عليها

المحكمة

» حيث أن الطعن قائم على ثلاثة أوجه :

الأول - عدم احترام الحكم لقوة الشيء المحكوم به

وذلك لأن الحكم الصادر في دعوى الحراسة أصبح نهائياً وإن هذا الحكم إذ قضى بتعيين الوقف حارساً وجب على المحكمة احترامه . وعدم الخوض في موضوعه من جديد - الثاني - خطأ في تطبيق القانون وتفسيره وذلك لأن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز تعيين الوقف حارساً قد خالف نص المادة ٤٩١ من القانون المدني - الثالث - وجود تناقض بين أسباب الحكم وبين منطوقه .

» وحيث أن محكمة الاستئناف أثبتت إثباتات واقعية أن شوقي أفندي الخطيب لم يقبل أن يعين حارساً فسواء إذا كان تعيينه حارساً هو بصفته الشخصية أو بصفته ناظراً للوقف فإن عدم قبوله للحراسة كما أثبتته المحكمة المطعون فيه لا يجعل لوزارة المالية سبيلاً إلى طلب الحساب منه ولا من ناظر الوقف اللذين حلوا محله . وما تزعمه وزارة المالية من أن حكم الحراسة أصبح نهائياً وأنه حجة على جهة الوقف في أن وضع يدها على الأعيان المتنازع فيها قد تغير سببه من كونه النظر على وقف هذه الأعيان إلى كونه الحراسة القضائية عليها - ما تزعمه من ذلك قد أجابت عليه محكمة الاستئناف بأن هذا غير حاصل وإن يد الناظر لم تغير صفتها مادام هو لم يقبل مبدأ الحراسة في ذاته ولم يقبل أن يعين حارساً . وما قدرته محكمة الاستئناف من هذا لا خطأ فيه قانوناً . ولا محل للقول بنهاية حكم الحراسة فإن هذا الحكم إذا كان نهائياً من جهة مبدأ الحراسة فإنه غير ملزم من جهة الشخص المعين حارساً وعدم الزامه لا يمكن القول معه بنهايته بالنسبة لهذا التعيين .

» وحيث أنه لذلك تكون وجوه الطعن جميعها غير جدية بالاعتبار ويتعين رفض الطعن (طعن وزارة المالية ضد وزارة الاوقاف وآخر رقم ٧٤ سنة ٤٤ ق)

١١٣

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

تملك بوضع اليد . أراضى مريوط . جواز تملكها بمضى المدة (المادة ٥٧ من القانون المدنى والامر العالى الصادر فى ٥ ربيع الاول سنة ١٢٩٢ والامر العالى الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤)

المبدأ القانونى

ان الامر العالى الصادر فى ٥ ربيع أول سنة ١٢٩٢ بشأن أراضى مريوط ليس فيه شيء يدل على ان هذه الأرض محظور تملكها ، كما أنه لم يتعرض لأحكام تملك تلك الأطنان بوضع اليد . بل أن الامر العالى الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤ مصرح فيه بالاعطاء من الأراضى الميرى الغير منزرعة الخارجة عن زمام البلاد مجاناً وبدون ضريبة لمن يستصلحونها كما تتفع الحكومة بما تفرضه عليها من الضريبة من بعد ، وذلك دون استثناء جهة دون أخرى عدا بعض أراض لها شأن خاص كأراضى الجزائر وشواطئ النيل وغير ذلك مما هو وارد بالمادة الثانية من الامر العالى المذكور . أما أراضى مريوط وأمثالها فلم تستثن من امكان تملكها للناس ، بل إن المادة السابعة من هذا الامر صرحت بأن الأطنان المتوطن فيها عربان تعطى لهم بالأولوية . وإذن فالحكم الذى يقضى بجواز تملك أرض مريوط بمضى المدة لا مخالفة فيه لآى قانون

المحكمة

» حيث ان مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف أخطأت فى تفسير القانون وتطبيقه وذلك

أولا — لأنها قررت أن قواعد المادتين ٥٦ و ٥٧ من القانون المدنى هى الواجبة الاتباع فى تملك أطنان الميرى الغير المزروعة دون الامر العالى الصادر فى ربيع الاول سنة ١٢٩٢ ووجه الخطأ فى هذا أن أمر سنة ١٢٩٢ المذكور هو قانون خاص كان يطبق على أطنان جهة مريوط فى الوقت الذى كان هناك قانون عام يطبق على باقى أطنان القطر فالقانون المدنى الصادر فى ١٨٨٣ اذا كان حل محل القانون العام الذى قبله فهو لا يلغى أمر سنة ١٢٩٢ الذى هو قانون خاص اللهم إلا اذا نص فيه صراحة على ذلك وهذا النص لا يوجد فأمر سنة ١٢٩٢ هذا باق على قوته ومانع من تملك أطنان مريوط بوضع اليد . - ثانياً - ان المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم قضت بوجوب اتباع القوانين التى تنشر والأوامر واللوائح الجارى العمل بموجبها الآن وبما أن أمر سنة ١٢٩٢ لم يبلغ فكان على محكمة الاستئناف تطبيقه وفى عدم عملها به مخالفة للمادة ٢٨ المذكورة . - ثالثاً - أن المحكمة اعتمدت على ماقرره الدستور من التسوية بين المصريين وانه لاستثناء فى هذه التسوية بين عرب مريوط (أى الخاص بهم أمر سنة ١٢٩٢) وبين غيرهم من المصريين وتقول الطاعة أن هذا خطأ لأن الدستور اذا كان سوى بين المصريين فانه لم يسو بين الأراضى المصرية وعدم امكان تملك اطنان مريوط هو حرمان لجميع المصريين غير مقصور على عربان مريوط فقط فان أمر سنة ١٢٩٢ مقصوده منع التملك بجهة مريوط لأنها فى الحدود ولها أهمية خاصة فيجب أن تكون الحكومة مطلقة التصرف فيها . كما أنه مع التسليم بأن هذا الاستثناء (أى الصادر به أمر سنة ١٢٩٢) كان خاصاً بأعراب مريوط وانه يتعارض مع مبدأ المساواة الذى قرره الدستور فان الدستور الصادر به الامر

« لا يكن يدهم حجج تثبت لهم الملكية فطبعاً »
 « لا يقبل منهم لايبيع ولا شراء ولا يسوغ لهم »
 « التجارى على مبيع مالا يمتلكون ولهذا قد »
 « تعلقت الارادة السنية باحالة النظر في هذه »
 « المادة للجلس الخصوصى »

« وحيث ان هذا الامر العالى ليس فيه شيء يدل على ان ارض مريوط محظور تملكها لكونها في حدود القطر كما تزعم مصلحة الاملاك - كما ان هذا الامر لم يتعرض لامكان تملك تلك الاطيان بوضع اليد بل كل ما فيه هو تقرير قاعدة يراها طبيعيتوهى أن الانسان لا يبيع الا ما يملك ثم أن هذا الامر الذى هو أشبه شيء بالفتوى ليس قاطعاً في الموضوع . بل هو يأمر باحالة النظر في المادة للجلس الخصوصى . وبديهي أن هذه الاحالة مقصود بها دراسة الموضوع لامكان صدور الامر بعد بما يرى . وحاصل هذا ان الامر المذكور ليس فيه شيء من التشريع الملزم. »
 « وحيث ان الأوامر المختصة بنظام الاراضى في القطر المصرى قد كان على الحكومة المصرية بمقتضى المادة ٣٦ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة أن تجمعها وتنشرها وفعلاً راجعت الحكومة جميع الأوامر الخاصة بنظام الاراضى وما وجدت ان من اللزوم استبقاءه استبقته وما وجدت أنه لا عمل له اطرحته . ثم أن المجموعة التى اعتبرتها أنها هى المشتملة على نظام الاراضى المعمول به في القطر قد صدر بها نظارة الحقاينة والتجارة أمر عال في ٧ شعبان سنة ١٢٩٢ نمرة ٨ هذا نصه »
 « حيث انه بالقومسيون المنعقد لرؤية لوائح »
 « الاطيان اللازم طبعها ونشرها على حسب »
 « لائحة ترتيب المحاكم المستجدة صار تلاوة »
 « الأوامر والقرارات والمنشورات السابق »

الملكى رقم ٤٢ سنة ١٩٢٣ لم يعمل به الا ابتداء من يناير سنة ١٩٢٤ فالامر العالى الصادر سنة ١٢٩٢ يكون لم يبلغ إلا من هذا التاريخ وبما أن الدعوى رفعت سنة ١٩٣٠ فيكون لم يمض من تاريخ الغائه لغاية قيام النزاع المدة الكافية للتملك بوضع اليد ويكون الحكم في غير محله .

« وحيث انه بالاطلاع على صورة أمر سنة ١٢٩٢ هجرية الذى طلبته النيابة العامة من مصلحة الاملاك وورد لها بافادة تلك المصلحة المؤرخة ٤ مايو سنة ١٩٣٥ وجد أنه عبارة عن خطاب صادر من المعية السنية بتاريخ ٥ ربيع الاول سنة ١٢٩٢ لنظارة الداخلية رداعلى افادة من الداخلية تقول فيها أنه بلغها ان العربان جعلوا اراضى مريوط ملكا لهم وبنوا فيها وأنهم يبيعون منها لبعضهم البعض ولاهالى اسكندرية وانها تخبرت مع مديرية البحيرة في هذا فطلبت اليها المديرية أنه إذا روى من الموافق مساحة المنزرع بتلك الجهة وتأجيرها وتحصيل ايجارها من المزارعين فيحال الامر في هذا لمحافظة اسكندرية لقربها من جهة مريوط تقول انداخلية ذلك وتطلب عرض الامر للاعتاب السنية . فالمعية بخطابها هذا المؤرخ ٥ ربيع الاول سنة ١٢٩٢ تذكر ما تقدم ثم تقول ما يأتى حرفياً قد عرض (أى الموضوع الذى تستفهم عنه الداخلية) »
 « تفصيلاً للسدة العلية والذى منح للخاطر الشريف »
 « هو أنه من جهة مساحة الاطيان المنزرعة »
 « وتقدير ايجارها فهذا لا يوافق افكارولى النعم »
 « والحالة هذه وأما ما قيل من أن العربان »
 « جارين البيع في اراضى الجهة المذكورة »
 « لبعضهم وللأهالى باسكندرية فهذا من »
 « الاقتضى التحرى عنه والوقوف على حقيقته »
 « حيث المعلوم أن البيع والشراء لا يكن »
 « الا على تملك بموجب حجج وهؤلاء مادام »

« صدورها الحاقاً بلوائح اجراءات الاطيان »
 « وما وجد أنه متعلق بالأمور الادارية »
 « والمسبوق لغو مفعوله أو نسخه بخلافه صار »
 « استبعاده والذي استقر الحال على ابقاءه حسب »
 « الجارى عليه العمل صار توريده في هذا »

« المجموع بتعديل وإيضاح ما لزم وجرى تلاوة »
 « ذلك بالقومسيون المنعقد تحت ريسنا وعار »

« الاقرار عليه واعتماده فأصدرنا أمرنا هذا »
 « لكم للبادرة بطبعه ونشره تطبيقاً لما نص عن »
 « ذلك بالبند السادس والثلاثين من لائحة »
 « ترتيب المحاكم المستجدة . . . » وهذه المجموعة
 المشار اليها في هذا الأمر العالى ليس فيها لا
 الأمر المشار اليه في افادة المعية المؤرخة ٥ ربيع
 الأول سنة ١٢٩٢ ولا ذلك الأمر الآخر الصادر
 في ١٧ محرم سنة ١٢٨٤ (الذى تحدث به مصلحة
 الاملاك لدى محكمة الاستئناف وأمسكت عن
 التحدى به لدى محكمة النقض) . فهما إذن أمران
 استبعدتهما الحكومة واعتبرتهما لاغيين عند
 اصدارها أمر ٧ شعبان سنة ١٢٩٢ المذكور .

« وحيث انه فوق كل ما تقدم فان الحكومة
 في سنة ١٨٨٤ اعترفت توزيع أراضي الميرى
 الغير المنزرعة الخارجة عن زمام البلاد واعطائها
 مجاناً وبدون ضريبة لمن يستصلحونها كما تنتفع
 بما تفرضه عليها من الضريبة من بعد وفعل صدر
 أمر عال بهذا في ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤ مصرح
 بالاعطاء من الأراضي المذكورة بدون استثناء
 جهة دون أخرى وكل ما استثناء الأمر هي بعض
 أراض لها شأن خاص كأراضي الجزائر وشواطئ
 النيل وغير ذلك بما هو وارد بمادته الثانية . وهذا
 الأمر لم يستثن أراضي مربوط ولا أمثالها من
 امكان تملكها للناس بل ان للبادة السابعة منه

صرحت بأن الاطيان المتوطن فيها عربان تعطى
 لهم بالأولوية .

« وحيث انه لذلك تكون أوجه الطعن جميعاً
 في غير محلها ويكون الحكم المطعون فيه الذى قضى
 بجواز تملك الأرض موضوع النزاع بمضى المدة
 حكماً لا مخالفة فيه لأى قانون ولذلك يتعين
 رفض الطعن .

(طعن مصلحة الاملاك الأميرية ضد حسن اسماعيل
 السليمى رقم ٣ سنة ٥ ق)

١١٤

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

إعلان . إعلان الأحكام . آثارها بين الخصوم .

(المادة ٣٥٣ مرافعات)

المبدأ القانوني

إن آثار إعلان الأحكام بين الخصوم
 لا تكون إلا بين من أعلن الحكم ومن أعلن
 له سواء تعدد المحكوم لهم أو المحكوم عليهم
 وذلك فيما عدا حالة التجزئة أو حالة التضامن
 المفيدة قانوناً توكيل بعض المتضامنين للبعض
 في عمل ما هو من مصلحة جميعهم وأذن
 فالقول بجواز الاكتفاء بإعلان الحكم من
 أحد المحكوم لهم للمحكوم عليه واعتبار
 المحكوم عليه معلناً من المحكوم لهم أجمعين
 ومتمكناً بذلك من إجراء الاستئناف في الميعاد
 القانوني بحيث إذا رفع استئنافه ضد من لم
 يعطه بالحكم كان هذا الاستئناف غير مقبول
 شكلاً لرفعه بعد الميعاد . القول بهذا غير
 صحيح على إطلاقه .

فاذا كان اثنان من المحكوم لهم قد تمسكا
 بأنهما أعلنوا الحكم الابتدائي للاستئناف وأنه
 لم يرفع الاستئناف إلا بعد الميعاد فتنازل
 المستأنف عن اختصاصهما وقصر طلباته على

ما أدعاه قبل ثالث المحكوم لهم الذي لم يعلن الحكم الابتدائي للمستأنف ولم يحضرو ويطلب الاستفادة من أن زميليه المحكوم لصالحهما معه قد أعلنوا الحكم ولم يبين كيف كان له أن يستفيد من إعلان غيره فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعتبر الاستئناف غير مقبول شكلاً في حقه.

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف قد اعتمدت - في حكمها المطعون فيه الصادر بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد - على أن هذا الحكم قد أعلنه المستأنف عليه الثالث (على البديوى) والخامس (الحكومة) للاستئناف في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ و ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠ فلم يرفع عنه المستأنف هذا الاستئناف الا بعد انقضاء ميعاد الاستئناف وان المادة ٣٥٣ من قانون المرافعات إذ نصت على أن ميعاد الاستئناف هو ستون يوماً من يوم إعلان الحكم لنفس الخصم أو لمحله الأصلي أفادت أنه يكفي إعلان واحد يصدر من أى واحد من المحكوم لهم حتى يمكن اطلاع المحكوم ضده على الحكم واسبابه واعتباره متمكناً بهذا الاطلاع من اجراء الاستئناف في الميعاد القانوني ويقول الطاعن ان ما رآه محكمة الاستئناف من هذا مخالف للقانون لأن إعلان الحكم لا يستفيد منه سوى معلنه الا في صور ليست صورة هذه الدعوى من ضمنها .

« وحيث أن ما ذهب اليه محكمة الاستئناف من جواز الاكتفاء بإعلان الحكم من أحد المحكوم لهم للمحكوم عليه واعتبار من أعلن له الحكم معلناً منهم أجمعين وتمكننا بذلك من اجراء الاستئناف

في الميعاد القانوني بحيث اذا رفع استئنافاً ضد من لم يعلنه بالحكم كان هذا الاستئناف غير مقبول شكلاً لرفعه بعد الميعاد - ما ذهب اليه من هذا غير صحيح على إطلاقه ذلك لأن آثار إعلان الأحكام بين الخصوم لا تكون الا بين من أعلن الحكم ومن أعلن له سواء تعدد المحكوم لهم أو المحكوم عليهم وذلك فيما عدا حالة التجزئة أو حالة التضامن المفيدة قانوناً توكيل بعض المتضامنين للبعض في عمل ما هو من مصلحة جميعهم

« وحيث أنه بعد أن تمسك كل من على البديوى ومديرية البحيرة فقط بأنهما أعلنوا الحكم الابتدائي للاستئناف في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ و ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠ وأن الاستئناف المرفوع ضدهما يكون إذن قد رفع بعد الميعاد وبعد أن تنازل المستأنف عن اختصاصهما وقصر طلباته على طلب الحكم بالزام الشيخ عبد اللطيف عبد اللا بالثمن والتعويض - ما كان يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعتبر الاستئناف غير مقبول شكلاً في حق الشيخ عبد اللطيف عبد اللا الذي لم يتضح من بيانات الحكم المطعون فيه أنه كان قد أعلن الحكم الابتدائي للمستأنف ولا أنه حضرو طلب الاستفادة من أن زملاءه المحكوم لصالحهم معه قد أعلنوا الحكم أو بين كيف كان له أن يستفيد من إعلان غيره ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية للمحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد بين الطاعن والمطعون ضده .

(طعن اسكندر افندي خليل وحضر عنه الاستاذ اسماعيل حمزة ضد الشيخ عبد اللطيف عبد اللا رقم ١٠ سنة ١٩٣٠ ق)

١١٥

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

١ - شفعة . اظهار الشفيع رغبته في 'الآخذ بالشفعة' .

ميعاد الخمسة عشر يوما المحددة لذلك . متى يتبدى ؟

(المادة ١٩ من قانون الشفعة)

٢ - مواعيد . ميعاد المسافة .

(المادة ١٧ مرافعات)

٣ - مواعيد . العطلة لا توقف سريانها .

(المادة ١٨ مرافعات)

٤ - قوة الشيء المحكوم فيه . فصل محكمة النقض في نقطة

قانونية . اعادة القضية لمحكمة الموضوع للفصل فيها

بجددا . وجوب احترام حكم محكمة النقض فيما قضى

به في تلك المسألة

(المادة ٢٣٣ دنى)

المبادئ القانونية

١ - ان المادة التاسعة عشرة من قانون

الشفعة إذ نصت على أن اظهار الشفيع رغبته

يكون في ظرف خمسة عشر يوما من وقت عليه

بالبيع لم ترد أن تجعل هذه الخمسة عشر يوما

تبتدىء من لحظة العلم بالبيع بل أرادت أن

تجعلها تبتدىء من اليوم التالى لتاريخ العلم به

٢ - ان ميعاد المسافة بحسب المادة ١٧

مرافعات إنما هو زيادة على أصل الميعاد ،

وكونه زيادة على الأصل يفيد بداهة أنه يتصل

به مباشرة بحيث يكون هو وإياه ميعادا واحدا

متواصل الأيام فاذا كان الميعاد ينتهى آخره

وسط أيام عطلة تستمر من بعده وكان لصاحب

الشأن ميعاد مسافة فانه يأخذ هذا الميعاد متلاحقا

متصلا مباشرة بأيام أصل الميعاد .

٣ - ان مبدأ القانون فى شأن المواعيد

أن العطلة غير موقفة لسريانها بل أنها تسرى

فى أثناءها ؛ وكل ما أجاز به بحسب مفهوم المادة

١٨ مرافعات أن الميعاد إذا وقع آخره يوم

عطلة فانه يمتد لليوم التالى فان كانت الأيام

التالية هى أيضا أيام عطلة امتد الميعاد لأول

يوم عمل بعد هذه العطلة .

٤ - ان قانون محكمة النقض يصرخ لها

بأنها متى ألغت حكما لمخالفة قانونية فان لها الحق

فى أن تفصل فى الموضوع أى الموضوع الذى

وقعت فيه المخالفة . مادام صالحا . فاذا كان

الموضوع المطروح لديها هو هل سقط حق

الآخذ بالشفعة أم لم يسقط . وهى بعد أن قررت

بوقوع الخطأ فى التطبيق على الوقائع الثابتة

فصلت ضمنا فى هذا الموضوع بأن حق طلب

الشفعة لم يسقط ، وعلى هذا الأساس وحده

أصدرت حكما باعادة الدعوى لمحكمة الموضوع

فان حكم محكمة النقض هذا هو حكم نهائى

فى هذا الموضوع واجب الاحترام أكسب

الشفيع حقا لا يستطيع أحد سلبه حتى لو

كانت هذه المحكمة أخطأت فى حساب المدة

فان قوة الشيء المحكوم فيه تمنع محكمة الموضوع

عند إعادة نظر الدعوى من المساس بهذا

الحق ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع

الدعوى على اعتبار أن حق طلب الشفعة

لم يسقط

المحكمة

» حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن

يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه قد خالف حكم محكمة

النقض الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٩٣٤ الذى قضى

نهائيا بأن الانذار المرسل فى ٢٣ فبراير سنة ١٩٣١

للمطعون ضده الأول من قبل الطاعن باظهار

رغبته فى الآخذ بالشفعة قد حصل فى الميعاد القانونى

وكان على محكمة الاستئناف ان تحترم هذا الحكم النهائي وان لا تعيد النظر في كون إظهار الرغبة من قبل الطاعن حصل في الميعاد أو لم يحصل « وحيث انه بقطع النظر عما ذكرته محكمة الاستئناف في حكمها المطعون فيه من ان المادة التاسعة عشرة من قانون الشفعة نصت على ان اظهار الشفع رغبتة يكون في ظرف خمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع وان ذلك يجعل الخمسة عشر يوما المذكورة تبدى من لحظة العلم بالبيع بدليل قول النسخة الفرنسية (du moment) ثم عما ذكرته من ان النص بهذه الكيفية يجعل يوم العلم كله محسوباً من الخمسة عشر يوماً بقطع النظر عن هذا المذهب الذي لا تقره محكمة النقض - أولاً - لأن النسخة العربية اذا كانت قالت من وقت علمه بالبيع فقد قالت أيضاً « ومن وقت تكليفه رسمياً بأبداء رغبته » وهذه العبارة الأخيرة قد ورد نصها بالفرنسية هكذا ou de la date de la mise en demeure ومقابلها بالعربية أو من تاريخ تكليفه رسمياً . . . » مما يفيد ان واضع النص يستوى عندهم كلمة « وقت moment » وكلمة تاريخ date « وثانياً - لأنه اذا حصل تكليف رسمي لأبداء الرغبة فهو تنبيه بأجراء امر في ميعاد مقدر بالأيام وبحسب المبدأ العام المقرر في المادة ١٦ من قانون المرافعات لا يمكن قطعاً ان يحتسب يوم الاعلان من ضمنه بل الميعاد يتبدى من اليوم التالي ليوم الاعلان وبما ان التكليف الرسمي يجب بمقتضى المادة ٢١ من قانون الشفعة ان يشتمل على البيانات التي تفيد العلم بأقصى درجاته فلا يفهم كيف يكون العلم العادي الأقل تمكناً ودقة موجبا لاحتساب اليوم الذي حصل فيه من أصل الميعاد - بقطع النظر عن هذا وبقطع النظر أيضاً عما يزعمه الطاعن من ان الميعاد اذا كان آخره ينتهى وسط

أيام عطلة تستمر من بعده وكان لصاحب الشأن ميعاد مسافة فانه يعطى له من أيام العمل التالية لانتها العطلة هذا الزعم الذي لا تقره محكمة النقض أيضاً - أولاً - لأن ميعاد المسافة بحسب المادة ١٧ مرافعات انما هو زيادة على أصل الميعاد وكونه زيادة على الأصل يفيد بدهاة انه يتصل به مباشرة بحيث يكون هو وإياه ميعادا واحدا متواصلا الأيام - ثانياً - لأن مبدأ القانون في شأن المواعيد ان العطلة غير موقفة لسريانها بل انها تسرى في أثنائها وكل ما أجاز به بحسب مفهوم المادة ١٨ مرافعات ان الميعاد اذا وقع آخره يوم عطلة فانه يمتد لليوم التالي فان كانت الأيام التالية هي أيضاً أيام عطلة امتد الميعاد لأول يوم عمل بعد هذه العطلة . ولا يفهم كيف تكون العطلة موقفة لميعاد المسافة مع انها غير موقفة للميعاد الأصلي .

بقطع النظر عن كل ذلك فان الثابت بحكم النقض الأول الصادر بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٣٤ (والمقدمة صورته الرسمية من الطاعن) ان حكم الاستئناف الأول أثبت واقعياً أن رزق الله أفندى حبشى الشفع علم بالبيع من يوم ٣ فبراير سنة ١٩٣١ وأنه لم يبد رغبته الأخذ بالشفعة إلا في يوم ٢٣ فبراير سنة ١٩٣١ أى بعد مضي الميعاد ولذلك حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعواه ، فطعن في الحكم بطريق النقض مدعياً أنه أظهر رغبته في الميعاد القانوني وأن حكم الاستئناف إذ رفض دعواه بناء على عدم اظهار هذه الرغبة في الميعاد قد خالف القانون . ومحكمة النقض نظرت في هذا المطعن وقضت بإلغاء الحكم قائلة « وبما انه قد تبين من الحكم المطعون فيه ومن « الانذار المعلن بمعرفة الطاعن في ٢٣ فبراير » سنة ١٩٣١ بأبداء رغبته في الأخذ بالشفعة » « ومن الشهادة الرسمية المقدمة منه الدالة على « انه كان وقت حصول هذا الانذار شاغلاً »

« لوظيفته الرسمية بمركز شبراخيت وجوب »
 « احتساب مدة المسافة بين شبراخيت وشبين »
 « الكوم وذلك عملاً بالمادة ١٧ من قانون المرافعات »
 « وهذه المدة لا تقل عن يوم واحد وبإضافة »
 « هذا اليوم إلى آخر الخمسة عشر يوماً التي »
 « بدأت من ٣ فبراير سنة ١٩٣١ وهو يوم »
 « علم الطاعن بالبيع كما قرره الحكم المطعون فيه »
 « وانتهت في ١٨ فبراير سنة ١٩٣١ ثم امتدت »
 « أربعة أيام العطلة أي إلى ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ »
 « يكون الانذار الصادر من الطاعن باظهار رغبته »
 « الأخذ بالشفعة والمعلن الى المطعون ضده »
 « في ٢٣ فبراير سنة ١٩٣١ قد حصل في الميعاد »
 « القانوني ومن ثم يكون الحكم الاستئنافي »
 « المطعون فيه الذي قضى برفض دعوى الطاعن »
 « بإبداء رغبته الأخذ بالشفعة بعد الميعاد »
 « يكون هذا الحكم قد أخطأ فيما قضى به »
 « وبما أن المحكمة لا ترى بعد ذلك محلاً لبحث »
 « الوجه الأول من الطعن الخاص بالعلم وماهيته »
 « لذلك يتعين نقض الحكم بالنسبة للميعاد وإعادة القضية »
 « للفصل في موضوعها أمام دائرة استئنافية أخرى . »
 « وحيث انه ظاهر بكل وضوح من هذا الحكم »
 « أن محكمة النقض اعتبرت أن الأربعة الأيام التالية »
 « ليوم ١٨ فبراير كلها أيام عطلة وأن أول يوم عمل »
 « بعدها يكون هو يوم ٢٣ فبراير ولذلك قررت أن »
 « الحكم أخطأ في تطبيق القانون على الوقائع الثابتة »
 « ثم طبقت هي القانون فعلاً وصرحت بأن دعوى »
 « الشفعة لم تسقط لأن اظهار الرغبة في الأخذ بها »
 « قد وقع في الميعاد كما صرحت بأنها إنما تعيد الدعوى »
 « لمحكمة الاستئناف للنظر في موضوعها ومحكمة النقض »
 « تملك ما قرره وما قضت به لأن قانونها يصرح لها »
 « بأنها متى ألغت حكماً لمخالفة قانونية فإن لها الحق »
 « أن تفصل في الموضوع - أي الموضوع الذي وقعت »
 « فيه المخالفة - ما دام صالحاً . والموضوع الذي كان »

مطروحاً لديها هو هل يسقط حق الأخذ بالشفعة أم هو لم يسقط . فهي بعد أن قررت بوقوع الخطأ في التطبيق على الوقائع الثابتة فصلت ضمناً في هذا الموضوع بأن حق طلب الشفعة لم يسقط وعلى هذا الأساس وحده قد صدر حكمها بإعادة الدعوى .

« وحيث ان حكم النقض هذا هو حكم نهائي واجب الاحترام أكسب الشفيع حقاً لا يستطيع أحد سلبه ومهما تكن محكمة الاستئناف مصيبة في قولها في حكمها المطعون فيه الآن أن محكمة النقض أخطأت في حساب الميعاد وأن آخر ما امتد اليه ميعاد الشفيع هو يوم ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ الذي كان في الواقع يوم عمل لا يوم ٢٣ فبراير فان محكمة النقض لا تستطيع مجاراتها لأن قوة الشيء المحكوم فيه مانعة من هذا منعاً باتاً . ولذلك يتعين عليها القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف للنظر في موضوعها .

« وحيث انه لا محل بعد قبول الوجه الأول النظر في باقي الأوجه لعدم اتجاها .

(طعن رزق الله افندي حبشى وحضر عنه الاستاذ ادوار بك قصيرى ضد ميلاد افندي جرجس عطا الله وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ ساجا حبشى رقم ٢٠ سنة ٥ ق)

١١٦

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

دعوى ضمان . رفضها . بناؤه على وقائع ثابتة . لا رقابة لمحكمة النقض .

المبدأ القانوني

إذا نفت المحكمة في حكمها دعوى الضمان نفياً تاماً موضوعياً مفيداً أن المشتري تنازلوا فعلاً عن دعوى الضمان قبل البائع لهم وذلك تقدير موضوعي في شأن من الشؤون التي تملكها محكمة الموضوع بلا رقابة من محكمة النقض مادام هذا التقدير منزهاً عن وقائع ثابتة والعقل يقبله .

المحكمة

« حيث ان الطعن قائم على وجهين - الأول - ان محكمة الاستئناف اغفلت بيان ما إذا كان الشارع المتنازع في أرضه قد كانت أرضه من قبل مملوكة للحكومة ثم هي جعلتها شارعاً مخصصاً للنفعة العامة أم ان أرضه لم تكن ملكاً للحكومة بل كانت لبعض الافراد . واغفال هذا البيان مبطل للحكم لأن أرض الشارع مادامت كما هو الواقع قد كانت ملكاً لفرد من الافراد فلا يجوز اخراجها من ملكية صاحبها ولا اعتبارها من المنافع العمومية الا إذا صدر بذلك امر عال أو كان المالك قد ترك أرض هذا الشارع للحكومة تؤدي فيه اعمالاً كالرصف والكنس والرش أو اقامة الأعمدة ووضع المواسير مدة من الزمن كافية لانزاعها من ملكية صاحبها بالتقادم - الثاني - ان محكمة الاستئناف إذ اخلت احمد شفيق باشا من رد الثمن ودفع التعويض قد خالفت ما تقضى به المواد ٣٠٠ و ٣٠٢ و ٣٠٤ و ٣٠٥ من القانون المدني التي تقضى بضمان البائع لما باعه . وإذا كانت المحكمة استنبطت تنازل الطاعنين عن مطالبة شفيق باشا برد الثمن ودفع التعويض من مجرد تنازلهم عن الاشكال الذي رفعوه إلى محكمة أبو قرقاص الجزئية عند ما كان شفيق باشا يطالبهم بدفع باقي الثمن المستحق عليهم فان هذا الاستنباط في غير محله ولذلك يطلبون نقض الحكم وإعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف للحكم فيها من جديد .

ههنا

« وحيث ان محكمة الاستئناف أثبتت في حكمها المطعون فيه إثباتاً واقعيّاً ان الطريق المتنازع في أرضه قد انشأته الدائرة السنية من زمن طويل قبل ان تباع شركة الدائرة السنية الأرض المار بها هذا الشارع لشفيق باشا البائع للطاعنين كما أثبتت

ان عقد بيع شركة الدائرة السنية لشفيق باشا اشير فيه فعلاً إلى وجود هذا الطريق وإلى انه غير داخل في البيع .

« وحيث ان املاك الدائرة السنية كانت مملوكة للحكومة ولكونها مرهونة لدائتي الحكومة فقد بقيت لها ادارة خاصة إلى ان صنى دينها وباعتها الحكومة لشركة الدائرة السنية وهذه باعتها للأفراد فالطريق منشأ اذن في أرض الحكومة من زمن وقد استمر طريقاً بعد البيع لشركة الدائرة السنية وبعد البيع من الشركة لشفيق باشا واذن فلا محل للقول بأنه ملك لفرد من الافراد .

« وحيث انه سواء أكانت أرض هذا الطريق مملوكة في الأصل للحكومة فجعلتها طريقاً أم كانت مملوكة لبعض الافراد فانها على كل حال ليست ملكاً للطاعنين ولا لشفيق باشا الذي تلقى الطاعنون الحق عنه لأن محكمة الاستئناف قررت ان عقد ملكية شفيق باشا لا يجعل له ملكية في أرض هذا الطريق . وما دام الطاعنون لا ملكية لهم ولا لمن ملكهم فاحتجاجهم بأن أصل أرض هذا الطريق مملوك لفرد لا للحكومة هو احتجاج غير منتج لفقدان حقهم في المنازعة في ملكية هذه الأرض . وكل ما في الأمر ان شفيق باشا يكون عليه الضمان لهم لو كان باعهم هذه الأرض ضمن ما باعه وقبض ثمنها فعلاً وبشرط أن تكون دعوى الضمان باقية لهم . وعليه تكون أسباب الحكم المطعون فيه كافية لاتاج النتيجة التي وصلت اليها المحكمة في هذا الصدد ويكون الوجه الأول من وجهي الطعن في غير محله .

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الثاني الخاص بدعوى الضمان فان محكمة الاستئناف أوردت في حكمها جملة أمور تدل على ان الطاعنين قد تنازلوا فعلاً عن دعوى الضمان قبل شفيق باشا وما أثبتته

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن - أولا - أن الحكم الاستثنائي خالف المادة ٢١٥ من القانون المدني إذ جعل دفتر الحساب الذي قدمه المطعون ضدهم حجة على الطاعة في قبضها استحقاقها من سنة ١٩٢٠ الى سنة ١٩٢٤ مع أنها أنكرت قبض شيء من المبالغ المدعى بدفعها وليس لها أى توقيع عليه يفيد استلامها شيئا من تلك المبالغ - وثانيا - أخطأ الحكم في تطبيق المادة ٢٣٣ مدنى وخالف قاعدة أن عدم جواز تجزئة الأقرار لا يصح الاحتجاج بها الا اذا كان من يتمسك بالأقرار لاسيلا له في اثبات حقه الا الاحتجاج بذلك الأقرار ووجه الخطأ أن الحكم قرر بأنه لا محل لمطالبة المطعون ضدهم بتقديم الدليل الكتابي على تسديد ما يدعون دفعه لأن المستأنف عليهم ومنهم الطاعة يتمسكون بهذا الدفتر في اثبات صافي حسابهم فهو حجة بما فيه لهم وعليهم فالحكم جعل اقرار المطعون ضدهم بالمبالغ التي تستحقها الطاعة اقرارا لا يصح تجزئته من جهة ادعائهم بحصول تسديد تلك المبالغ مع أن أصل استحقاق الطاعة ثابت لها بغير حاجة الى هذا الأقرار وثبوته حاصل بمقتضى حجة الوقف وبمقتضى الحكم النهائي الصادر بالزام المطعون ضدهم بتقديم حساب لها عن استحقاقها كما أن مقدار استحقاقها يثبت عند الضرورة أى خير يعين في الدعوى واذا فاما دام المطعون ضدهم اعترفوا بأصل الاستحقاق فكان ينبغي عدم الالتفات الى ما ادعوه من تسديد المبالغ المستحقة من غير أن يقدموا أى دليل قانونى عليه . وقد دفع المطعون ضدهم هذا الطعن في مذكرتهم الأولى بدفعين أحدهما عدم قبوله شكلا لحصوله بعد الميعاد وثانيهما عدم قبوله موضوعا لسبق رضا الطاعة بالحكم ثم دفعوه في مذكرتهم الثانية بدفع آخر هو عدم قبوله شكلا لعدم اشتغال تقرير الطعن

المحكمة من ذلك هو تقدير موضوعى في شأن من الشئون التي تملكها وهو في ذاته تقدير متزع من وقائع ثابتة والعقل يقبله . وتكييف هذا التقدير وكذلك النتيجة التي ترتبت عليه من رفض دعوى الضمان هو تكييف واستنتاج صحيح فلذلك يتعين رفض الوجه الثانى أيضا .

(طعن ورثة محمد على مصطفى وحضر عنهم الاستاذ ساجا حبشى ضد مجلس على الفكرية وآخر وحضر عنه الاستاذ عبدالرحمن الرافعى بك رقم ٢١ سنة ٥ ق)

١١٧

٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥

حكم :

١ - إعلان الحكم . أثره في ميعاد الطعن بالنقض بالنسبة لمعلن الحكم .

(المادة ١٤ من قانون محكمة النقض)

٢ - حكم . قبوله ضمنا . حق محكمة النقض في تقرير ذلك .

٣ - قبض . ادعائه . وجوب اقامة الدليل على صحته .

المبادئ القانونية

١ - إعلان الحكم لا يجعل ميعاد الطعن بطريق النقض يسرى في حق معلن الحكم كما يسرى في حق المعلن اليه .

٢ - القبول الضمنى للحكم المطعون فيه هو مسألة تقدرها محكمة النقض بحسب ما تستنتجه من الدلائل المقدمة لها .

٣ - من يدعى براءة الذمة فعليه إقامة

دليلها . والانسان لا يستطيع أن يتخذ من عمل نفسه دليلا لنفسه يحتاج به على الغير .

دفتر الناظر المثبت لحساب الوقف ومقدار

ما يستحقه كل من المستحقين لا يعتبر دليلا

لورثته على المستحقين بقبضهم قيم استحقاقهم

ما دام لا توقيع لهم على هذا الدفتر يثبت

هذا القبض

على بيان صفة المطعون ضدهم ولا يان الحكم المطعون فيه يانا صحيحا كما تقضى به المادة ١٥ من قانون محكمة النقض .

عن الرقعين الخاصين بسطل الطعن

« حيث ان تقرير الطعن مستوف لبيان المطعون ضدهم ومعين لهم تمام التعيين كما أنه ظاهر منه أن المطعون فيه هو الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٣ في القضية المدنية رقم ٤٩٣ سنة ٤٩ قضائية فدفع المطعون ضدهم من هذه الجهة غير صحيح .

« وحيث ان المطعون ضدهم يقولون ان الطعن رفع بعدم إعادة القانوني لأن الطاعة أعلنت اليهم الحكم في ٢٨ مايو سنة ١٩٣٣ وهي لم تطعن فيه إلا في فبراير سنة ١٩٣٥ أى بعدمضى الميعاد المحدد للطعن بالمادة ١٤ من قانون محكمة النقض وهو ثلاثون يوما من تاريخ إعلان الحكم . ونظرية المطعون ضدهم في هذا هي أن إعلان الحكم يجعل ميعاد الطعن يسرى في حق معلنه كما يسرى في حق المعلن اليه . وحجتهم - أولا - أن المادة ١٤ المذكورة نصت على أن الميعاد هو ثلاثون يوما من تاريخ إعلان الحكم ونصها هذا عام مطلق لا قيد فيه . بمن يعلن اليه الحكم دون من يعلنه بل انه لعمومه واطلاقه يسرى في حق المعلن اليه - ثانيا - ان اتجاه الشارع المصرى هو إجراء الميعاد على المعلن والمعلن اليه معا بدليل أنه في سنة ١٩١٣ عدل المادة ٣٩٨ من قانون المرافعات المختلط تعديلا جعل به ميعاد الاستئناف يسرى على من أعلن الحكم مثل ما يسرى على المعلن اليه . واذا كان هذا هو اتجاهه في أمر الاستئناف فإراءاته في الطعن بطريق النقض أوجب لأن هذا الطريق غير عادى بخلاف الاستئناف الذى هو طريق عادى .

« وحيث انه مهما يكن من وجهة نظرية المطعون ضدهم فانه لا ينبغي قياس الطعن بالنقض على الطعن بالاستئناف وذلك لأن من يعلن الحكم القابل للاستئناف فان له دائما متى استأنف المعلن اليه أن يستأنف هو أيضا بصفة فرعية ولو سبق قبوله للحكم . فلا خطر إذن عليه من أن يكون الاعلان ساريا بالنسبة له كسريانه بالنسبة للمعلن اليه . أما الطعن بطريق النقض فانه محظور أن يقدم بصفة فرعية بل هو لا يكون إلا بصفة أصلية دائما . واذن فلو فرض أن من أعلن الحكم كان له وجه للطعن فيه ولكنه أمسك عن الطعن على أمل أن خصمه المعلن اليه لا يطعن ثم أتى هذا المعلن اليه فقرر بالطعن في آخر يوم من الميعاد مثلا فان هذا المطعون ضده لا يستطيع أن يعمل أى طعن بصفة أصلية لأن الميعاد بالنسبة له يكون انقضى . وهذه نتيجة فيها من الضرر ما لا يمكن الاقرار عليه ثم هي تضطر كل من صدر له حكم نهائى ببعض طلباته وكان يريد الاكتفاء به وعدم تحمل مشاق أخرى في الخصومة اعتمادا على أن خصمه المعلن اليه لن يطعن ستضطره الى المبادرة الى الطعن . وفي هذا إكراه للناس على التخاسم الذى قد لا يريدونه . ومن أجل هذا يتعين فى مسألة الطعن بطريق النقض الأخذ بقاعدة أنه لا يجوز أن يفترض للانسان أنه يسد الطريق على نفسه بعمل نفسه (nul ne se forclos soi même) ويكون إذن مادفع به المطعون ضدهم فى غير محله ويكون الطعن من هذه الجهة مقبولا شكلا .

عن الرفع بعدم قبول موصوعا

« وحيث ان قبول الحكم يمنع حقيقة من الطعن فيه بطريق النقض . وهذا القبول كما يكون صريحا يكون ضمنيا .

« وحيث ان المطعون ضدهم لا يدعون بوجود

قبول صريح من جانب الطاعة للحكم وإنما يقولون ان قبولها ضمنى مستفاد من طريقة سيرها في اعلان هذا الحكم ثم من سعيها في تنفيذه جبريا

« وحيث ان القبول الضمنى هو مسألة موضوعية تقدرها محكمة النقض بحسب ما تستتجه من الدلائل المقدمة لها .

« وحيث ان المطعون ضدهم عند ما أبدوا هذا الدفع بمذكرتهم الأولى قالوا ان الطاعة إنما احتفظت في اجراءات التنفيذ بحقها في الطعن في الحكم بطريق النقض . ولكنهم أمسكوا عن ذكر ما إذا كان هذا الاحتفاظ حصل أيضا عند اعلانها الحكم اليهم في ٢٨ مايو سنة ١٩٣٣ . فلما ردت عليهم الطاعة بمذكرتها الثانية أكدت أن هذا الاحتفاظ حصل أيضا عند اعلان الحكم ثم زادت على ذلك ان المطعون ضدهم قد رهنوا عقارا إلى من يدعى عبد المعبود افندى عماره ليسددوا لها ولورثة أختها المحكوم لهم معها وقد تدخل وكيل الطاعة في عقد الرهن وقرر فيه أنه تنازل عن اجراءات نزع الملكية ولكن هذا التنازل لا يمنعه من اتخاذ اجراءات الالتماس أو النقض في الحكم الصادر لموكلته هي ومن معها ولكن المطعون ضدهم عادوا في مذكرتهم الثانية وأنكروا حصول التحفظ عند اعلان الحكم وقالوا أنه لو كان حصل هذا التحفظ لما تأخرت الطاعة عن تقديم ورقة الحكم المشمول بالاعلان الوارد به هذا التحفظ . وبجلسة المرافعة لدى هذه المحكمة أبرز وكيل الطاعة ورقة الحكم المذكور وقال ان اعلانه ورد به هذا التحفظ فوكيل المطعون ضدهم لم يعارض في هذا .

« وحيث ان الثابت اذن ان الطاعة إذا أعلنت أن الحكم في ٢٨ مايو سنة ١٩٣٣ قد احتفظت بحقها في الطعن فيه ثم هي إذ رفعت دعوى نزع

الملكية قد احتفظت في عريضتها أيضا بهذا الحق كما أن وكيلها عثمان بك عارف الرفاعي تدخل في عقد الرهن المشار اليه فيما تقدم (وهو عقد رسمى قدمت صورته الرسمية لمحكمة النقض) وقد تقرر في هذا العقد ان هذا الوكيل قبض من المرتهن مبلغ ٢٥٦ جنيها قيمة ما كان مطلوبا بأجراءات نزع الملكية وتنازل عن هذه الاجراءات كما تقرر فيه أيضا أن قبضه لهذا المبلغ وتنازله عن اجراءات نزع الملكية لا يمنعه بأي حال من الأحوال من اتخاذ ما يرى اتخاذه من اجراءات الالتماس أو النقض في الحكم الصادر له ومن معه .

« وحيث ان هذه المحكمة ترى أن من العسر تلقاء ذلك أن يقال ان الطاعة قد قبلت الحكم وتنازلت عن حقها في الطعن فيه بل أنها ترى أن هذا الحق لا زال باقيا لها ، ومهما تكن تأخرت عن الأخذ به فان تأخرها هذا لا يسقطه مادام لم يبلغ المدة المسقطه للحقوق . والمطعون ضدهم هم المقصرون في حق أنفسهم إذ كان عليهم ان يعلنوا هم الحكم للطاعة حتى يحرموها من الطعن ان فوتت ميعاده .

« وحيث انه لذلك يكون الدفع بعدم قبول الطعن للرضاء بالحكم متعيينا رفضه .

عن الموضوع

« وحيث ان محكمة الاستئناف أخذت بأسباب الحكم الابتدائي ما عدا ما يختص بالمبلغ المحكوم به للطاعة فأنها قالت أنه « ظهر من الاطلاع على « دفتر حساب الوقف أن الباقي لها لغاية فبراير « سنة ١٩٢٤ هو ٩٤ جنيها و ٧٥٠ مليما فقط ومعنى « ذلك أن الباقي من سنة ١٩٢١ سدد فلا محل « للحكم لها به لعدم تقديم خالصته عنه لأن المستأنف « عليهم (الذين منهم الطاعة) يتمسكون بهذا «

الدقتر في إثبات صافي حسابهم فهو حجة بما فيه ،
« لهم وعليهم »

« وحيث ان الحكم الابتدائي لم يرد به أن المدعين
(ومنها الطاعنة) قد قبلوا ما يكون ناظر الوقف مورث
المطعون ضدهم قد ذكره في دقتر من دفع استحقاقات
هؤلاء المدعين لهم وان لم يكن لديه مخالصة كتابية
منهم بهذا الدفع بل كل ما ورد به هو أن المدعى
عليها (والدة المطعون ضدهم والتي كانت وصية عليهم)
« أرقت بكشف الحساب المقدم منها دقتر اراد »
« ومصرفات الوقف مدة تنظر المورث وقد »
« جاء بهذا الدقتر بيان تفصيلي لاستحقاق كل »
« من المدعين في الوقف ثم قالت من بعدانه تبين لها »
« من الاطلاع على هذا الدقتر أن الباقي للدعية »
« الأولى وان الباقي للدعية الثانية (وهي »
« الطاعنة) في المدة المطالب بها كما يأتي :- ١١١ جنيها »
« و ١٧٠ مليا صافي مطلوبها لغاية سنة ١٩٢٠ »
« كالمبين بالصحيفة رقم ٢٣٢ و ١٤٣ جنيها و ٩٨٥ مليا »
« صافي استحقاقها سنة ١٩٢١ كالمبين بالصحيفة »
« ٢٥٠ مع ما جاء في البيان المذكور من اقراض »

« سداد المستحق لغاية سنة ١٩٢٠ على اعتبار »

« انها وقعت على المخالصة المسطرة بالصحيفة »

« ٢٣٢ من الدقتر ولكن ظهر انه لا توقيع لها »

« على المخالصة المذكورة - ٧٥٠ مليا و ٩٤ جنيها »

« صافي استحقاقها سنة ١٩٢٢ وسنة ١٩٢٣ »

« وشهرى يناير وفبراير سنة ١٩٢٤ حسب المبين »

« بالصحيفتين ٢٥٠ و ٣٠١ المجموع ٩٠٥ مليات »

« و ٣٤٩ جنيها ثم يقول الحكم الابتدائي بعد »

« ذلك - وحيث انه لا دليل على سداد شي من هذا »

« الباقي لاحدى المستحقين ولا ترى المحكمة اجابة »

« ما طابته المدعى عليها من الاحالة على التحقيق »

« لاثبات التخالص إذ انه لا دليل ولا قرينة على »

« وجود التسوية المدعى بحصول السداد بمقتضاها »

« ولا على قدها كما تزعم المدعى عليها ولذلك يتعين »
« الحكم لكل من المدعيتين بما ظهر لها بما تقدم »
فهذا الحكم الابتدائي واضح الموضوع كله
- أولا - في ان الصافي لغاية سنة ١٩٢٠ فقط
ومقداره ١١١ جنيها و ١٧٠ مليا هو وحده
الذي ذكر واضح الدقتر ما يفيد سبق استلام
الطاعنة له وأن الواقع هو أنه لا توجد أية مخالصة
منها تفيد هذا الاستلام . وأما استحقاق سنة ١٩٢١
ومقداره ١٤٣ جنيها و ٩٨٥ مليا والاستحقاق
من سنة ١٩٢٢ لغاية شهر فبراير سنة ١٩٢٤
فليس بالدقتر بيان يفيد سبق استلامه . ثانياً -
أن طلب المدعى عليها الاحالة للتحقيق لاثبات
التخالص دال بوضوح على أن الطاعنة وورثة
أختها المدعين الآخرين كانوا يقررون أنهم لم
يقبضوا شيئا مما هو مثبت بالدقتر في السنين المذكورة
وأن الطاعنة إذا كانت تمسكت بالموجود في الدقتر
فإنما كانت بداهة تطلب القضاء لها بما فيه وتنكر
على المدعى عليها ان استحقاق سنة ١٩٢٠ مدفوع
كما أشير اليه بالدقتر .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت ان
الطاعنة طلبت تأييد الحكم المستأنف وهذا الطلب
ليس فيه ما يؤخذ منه انها قابلة لما يكون ادعاه
واضع الدقتر المذكور من ان الاستحقاق سواء
لغاية سنة ١٩٢٠ (كعبارة المحكمة الابتدائية)
أو لغاية سنة ١٩٢١ (كعبارة محكمة الاستئناف)
قد قبضته الطاعنة .

« وحيث ان دعوى الطاعنة قائمة اذن من
أولها لآخرها على انها لم تقبض شيئا من استحقاقها
من سنة ١٩١٨ لغاية عزل الناظر في سنة ١٩٢٤ .
« وحيث ان القبض أمر قانوني يجب على
مدعيه اقامة دليله الذي يقبله القانون وما لم يقدم
هذا الدليل فالالتزام باق لم ينقض .

« وحيث ان قول الحكم المطعون فيه ان تمسك الطاعة بهذا الدفتر يجعله حجة عليها بما فيه ولو لم تصدر منها مخالصة بالمبالغ المستحقة لها لغاية سنة ١٩٢١ - هذا القول لا يمكن التسليم به لا واقعا ولا قانونا . فانما واقعا فان الطاعة كما سلف القول تنكر في كل أدوار الدعوى ان تكون استلمت شيئا من هذا الاستحقاق . وأما قانونا فلأن من يدعى براءة الذمة عليه إقامة دليلها وما في الدفتر المذكور لا يصلح دليلا على دفع هذا الاستحقاق لأن الانسان لا يستطيع ان يتخذ من عمل نفسه دليلا لنفسه يحتاج به على الغير . كما انه من جهة أخرى لو فرض و كان مراد الحكم ان ما بالدفتر هو اقرار من المطعون ضدهم وانه لا محل لتجزئة هذا الاقرار بل يجب أخذ ما فيه برمته بما هو في مصلحة الطاعة المقر لها وبما ليس في مصلحتها فان الموطن الذي بصدد البحث ليس موطن تطبيق هذه القاعدة إذ ان هذا الاقرار ليس هو دون غيره المثبت لالتزام مورث المطعون ضدهم قبل الطاعة بل ان حق الطاعة في الريع المطلوب بالدعوى ثابت لها بغير هذا الاقرار لأنها مستحقة فعلا في الوقف بحسب كتابه ولها قانونا دعوى الحساب على الناظر كما تصل لحقها هذا » وحيث انه يبين من ذلك ان الحكم المطعون فيه خالف قواعد الاثبات إذ جعل غير الدليل دليلا قانونيا كما انه يكون طبق قاعدة عدم تجزئة الاقرار في موطن غير موطن تطبيقها لو انه كان يريد الأخذ بهذه القاعدة .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن موضوعا ونقض الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان الدعوى سالحة للفصل في موضوعها والمحكمة النقض ان تقضى فيه .

« وحيث ان دفتر الحساب الذي قدمه المطعون

ضدهم دال على ان صافي استحقاق الطاعة لغاية سنة ١٩٢٠ هو مبلغ ١٧٠ مليا و ١١١ جنيها وصافي استحقاقها عن سنة ١٩٢١ هو ٩٨٥ مليا و ١٤٣ جنيها وبمجموع المبلغين هو ١٥٥ مليا و ٢٥٥ جنيها ولم يقدم المطعون ضدهم دليلا قانونيا على سبق استلام الطاعة لفهم اذن مسئولون عن دفع هذا المبلغ من تركة مورثهم مع فوائده القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية كما قضى به الحكم الابتدائي . (طعن الست بهبه مصطفى أبو الذهب وحضر عنها الاستاذ رزق صليب ضد الست بهبه هانم صادق عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عنهم الاستاذ علي أيوب رقم ٣٣ سنة ٥ ق)

١١٨

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

قضية . تقدير صلاحية القضية للحكم . مسألة موضوعية . (المادة ٣٧٠ مرافعات)

المبدأ القانوني

ان المادة ٣٧٠ مرافعات تجيز لمحكمة الاستئناف إذا حكمت بإبطال الحكم التمهيدي المستأنف أن تطلب الدعوى الأصلية وتحكم فيها متى كانت سالحة للحكم . وتقدير صلاحية القضية للحكم مسألة موضوعية . فاذا كان كل من الخصمين قدم للمحكمة الابتدائية طلباً في موضوع الدعوى وكانا كلاهما قد استأنف الحكم التمهيدي طالبين إلغائه والحكم في موضوع الدعوى ورأت محكمة الاستئناف أن هذا الموضوع صالح للفصل ففصلت فيه فلا يجوز من بعد الطعن في حكمها بدعوى أن هذا الحكم فصل في الموضوع بغير أن يكون صالحاً للحكم

المحكمة

« حيث انه لا صحة لما ادعته الطاعة من ان محكمة الاستئناف إذقضت بإلغاء الحكم التمهيدي

المستأنف وبرفض الدعوى بغير ان يكون موضوع الدعوى صالحا للحكم، قد أخطأت في تأويل نص المادة ٣٧٠ التي تجيز لمحكمة الاستئناف اذا حكمت بإبطال الحكم التمهيدى المستأنف ان تطلب الدعوى الأصلية وتحكم فيها متى كانت صالحة للحكم. لاصحة لهذا الادعاء لأن كلا من الخصمين قد كان قدم للمحكمة الابتدائية طلباته في موضوع الدعوى ولأن كليهما كذلك قد استأنف الحكم التمهيدى طالبا الغاءه والحكم في موضوع الدعوى ولأن محكمة الاستئناف من جهة ثالثة قد رأت هذا الموضوع صالحا للفصل ففصلت فيه

« وحيث انه لاصحة كذلك لما ادعته الطاعة من قصور الحكم المطعون فيه في التسبيب وبخاصة من قصوره عن بيان الأسباب التي من أجلها قد استغنت محكمة الاستئناف عن الأعمال الموضحة بأمورية الخبير الصادر بها الحكم المستأنف، ذلك لأن محكمة الاستئناف قد استهلت حكمها بالقول بأن موضوع الدعوى ينحصر في أن وزارة الأشغال قد أنشأت في أرض السيدة عائشة فهمى جنانية بغير استصدار مرسوم بنزع ملكية مالزم في انشائها من الأراضي وبغير أن تتفق معها على الثمن والتعويضات. ثم قالت ان دفاع وزارة الأشغال ينحصر في أنها قد أنشأت في هذه الجنانية في أرض المدعية لمصلحتها هي دون سواها من الملاك وبعد ان اتفقت الوزارة مع وكيل السيدة على ان تنشئ الوزارة الجنانية بغير اتخاذ اجراءات لنزع الملكية وبغير تعويض. وبعد أن اتت على نص الحكم التمهيدى المستأنف وذكرت ان طرفي الخصومة قد استأنفاه وان كلا منهما قد طلب الغاءه والحكم في موضوع الدعوى قالت بعد ذلك « وحيث » « انه ثابت من تقرير خبير دعوى اثبات الحالة » « الذي تملك به المدعية ان الجنانية انشئت » « خصيصا لرى أطيائها وهذا هو نفس ما تقرره »

« الوزارة وثابت من خريطتها المقدمة. وحيث، « انه بصرف النظر عن وجود الاتفاق الذي تقول، « به الوزارة فانه ثابت انها قررت الغاء الرى، « المباشر من ترعة الابراهيمية واعطت المدعية « فتحة على ترعة دهر ووط القبيلة وكان من حقها « أن تقف عند ذلك وتترك المدعية تشق لنفسها مروي، « على نفقتها لأخذ المياه من هذه الفتحة. ولكنها « قامت بنفسها بشق هذه المروي على محاذة « ترعة الابراهيمية على نفقتها وهي مروي خاصة « للمدعية داخل أرضها ولمصلحتها دون سواها « فلاحل لمطالبتها الوزارة بأى تعويض عن عمل « جاء لفائدتها وكفى ان الوزارة تحملت بمصاريفه، « من أموال الدولة حتى ان الوزارة عرضت « احتياطيا أن تقوم بردم الجنانية فعارضت « المدعية في ذلك. وحيث انه لذلك يكون الحكم « المستأنف في غير محله وتكون دعوى المدعية « في الموضوع على غير أساس »

« وحيث ان محكمة النقض ترى كفاية هذه الأسباب لصحة الحكم بالغاء الحكم التمهيدى والقضاء في الدعوى برفضها

(طعن الست عائشة هانم فهمى كريمة المرحوم على باشا فهمى وحضر عنها الاستاذ عبدالمعز فهمى ضد وزارة الأشغال رقم ٢٨٨ سنة ٥ ق)

١١٩

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥

١ - بيع عقار بمقتضى عقد عرفى . بيعه من المشتري الأول الى ثان واحلال المشتري الثانى محل الأول فى الحقوق والواجبات . اعمال المشتري الثانى فى اتخاذ الاجراءات لتسجيل عقده . افلاس البائع الاصلى . رجوع المشتري الثانى على المشتري الاول . لا يجوز .

٢ - دين حق الدائن فى عدم قبول تغيير مدينه .

المبدأ القانونى

اذا اشترى شخص عقارا من آخر بمقتضى عقد

المطعون ضده إلى الطاعنين هو عقد باطل سواء اعتبر عقد بيع أو اعتبر عقد تنازل عن حقوق إذ لو اعتبر عقد بيع فإن محفوظ ما كان له أن يبيع شيئاً لا يملكه ما دام العقد الصادر له في ٢١ يناير سنة ١٩٣٢ من محمد حسن النمرسي البائع الأصلي لم يسجل ولم ينقل الملكية لمحفوظ . وكذلك لو اعتبر عقد تنازل عن حقوق فهو باطل أيضاً لأن صحة هذا التنازل تقتضي قبول محمد حسن النمرسي البائع الأصلي وذلك طبقاً للمادة ٣٤٩ من القانون المدني .

« وحيث أن العقد الصادر من النمرسي إلى محفوظ بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٣٢ هو عقد بيع عرفي ابتدائي غير مصدق على توقيع المتعاقدين فيه وقد تعهد فيه البائع بأن يوقع على العقد النهائي على يد كاتب المحكمة في يوم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٢ كما تعهد محفوظ بأن يدفع في ذلك اليوم الـ ٢٠ جنيهاً الباقية من الثمن . والتوقيع على هذا العقد النهائي مقصود به طبعاً مكان تسجيل العقد حتى تنقل الملكية . » وحيث أن ذلك العقد ما دام لم يسجل ولم ينقل حقاً عينياً ولم ينشأ بمقتضى القانون سوى مجرد التزام شخصي بإجراء التوقيع المصدق عليه الذي هو الوسيلة للتسجيل ونقل ملكية العقار إلى محفوظ فمحفوظ هذا لم يكسب به سوى حق شخصي مقابل لذلك الالتزام الشخصي .

« وحيث أن البيع الحاصل من محفوظ للطاعنين بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٣١ وإن كان مبدئياً لا يلزم النمرسي إلا بأن يوقع البيع للطاعنين ولا بأن يبري ذمة محفوظ أمامه من مبلغ الـ ٢٠ جنيهاً الباقية من الثمن ويجعل المطالبة بها مقصورة على الطاعنين ، إلا أنه إذا كان للنمرسي أن يعارض في أن يسرى عليه هذا العقد فإن هؤلاء الطاعنين الذين قبلوا من محفوظ أن يتنازل لهم عن حقوقه في العقد الصادر له من النمرسي ويحلهم محله فيها وفي واجباته

عرفي ابتدائي تعهد فيه البائع بأن يوقع على العقد النهائي على يد كاتب المحكمة في يوم كذا كما تعهد المشتري بأن يدفع الباقي من الثمن في ذلك اليوم . وقبل حلول اليوم المحدد باع المشتري هذا العقار إلى آخر وتنازل له عن حقوقه في العقد الصادر من البائع الأول وأحله محله فيها وفي واجباته وقبل المشتري الثاني ذلك ثم انتظر حتى أشهر افلاس البائع الأصلي بعد الوقت المحدد لتوقيع العقد الصادر منه ففي هذه الصورة لا يجوز للمشتري الأخير أن يرجع على بائعه بشيء . إذ كان يجب عليه أن يدفع باقي الثمن إلى البائع الأصلي وله بمقتضى القانون أن يدفعه إليه ولو رغم إرادته لأنه إذا كان للدائن وجه في عدم الرضاء بتغيير مدينه بلا إرادته حتى لا يضطر لمطالبة من قد يكون معسراً فإنه لا وجه له في الامتناع عن قبض الدين فعلاً من أي إنسان كان ، ولا يبقى بعد ذلك إلا حضور هذا البائع لتوقيع عقد البيع النهائي في اليوم المحدد تنفيذاً لالتزامه فإن أي التوقيع بعد تكليفه بذلك لسبب عدم وجود رابطة بينه وبين المشتري الثاني فيكلف البائع الثاني باستصدار العقد منه وبأن يصدر هو عقداً قابلاً للتسجيل ومتى سجل العقدان خلصت الملكية للمشتري الثاني . فاهمال المشتري الثاني في ذلك لا يجعل له وجهاً في الرجوع بشيء على المشتري الأول .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن العقد الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ من أحمد أفندي أحمد محفوظ

ليس لهم في مثل الدعوى الحاضرة ان يحتجوا ببطلان عقدهم لعدم رضا النمرسى به . وذلك لأن كل الواجب عليهم هو دفع ال ٢٠ جنيا الباقية من الثمن ولهم بمقتضى القانون ان يدفعوها للنمرسى ولو رغم ارادته لأن النمرسى اذا كان له وجه في عدم الرضاء بتغيير مدينه بلا ارادته حتى لا يضطر لمطالبة من قد يكون معسرا فانه لاوجه له في الامتناع عن قبض الدين فعلا من أى انسان كان . ولا يبقى بعد ذلك الا حضوره لتوقيع عقد البيع النهاى في يوم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٢ تنفيذا لالتزامه . ومع انه لامصلحة له ظاهرة في أن يكون توقيع البيع هو لمحفوظ دون الطاعنين الا أن الطاعنين ماداموا قبلوا أن يحلوا محل محفوظ في كل حقوقه وواجباته فكان عليهم ان يكلفوا النمرسى بتوقيع البيع لهم بالمحكمة في يوم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٢ فان أبى لسبب عدم وجود رابطة بينه وبينهم فكان عليهم اخطار محفوظ ليستصدر العقد منه ويصدر لهم هو عقدا قابلا للتسجيل ومتى

سجلوا العقدين خلصت لهم الملكية . اما ان يهملوا كما هو المفهوم من وقائع الحكم المطعون فيه فلا يطلبوا الى النمرسى توقيع العقد في اليوم المحدد ولا يخبروا بحفظ حتى يستصدر هو العقد ويصدر لهم عقدا في الوقت المناسب اما ان يهملوا في هذا ويتظروا حتى يشهر افلاس النمرسى في ٤ ابريل سنة ١٩٣٢ أى بعد الوقت المحدد بثلاثة عشر يوما فقد اوقعوا محفوز في الارتباك واضاعوا عليه فرصة التحدى بأنه وان كان اشترى بعد ٢ سبتمبر سنة ١٩٣١ الذى قرر حكم الافلاس انه هو تاريخ توقف النمرسى عن الدفع الا انه كان غير عالم بحالة اشغال النمرسى وان عقده بهذه المثابة يجوز ان تصححه المحكمة المختصة . واضاعتهم عليه هذه الفرصة لاتجعل لهم وجها في الرجوع عليه بشئ .

وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن محمد توفيق الشهير بابو المجد وآخرين وحضر عنهم الاستاذ سباحشى ضد اعدا فدى محفوظ وحضر عنه الاستاذ يوسف احمد الجندى رقم ٢٥ سنة ٥ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

١٢٠

٢ مايو سنة ١٩٣٥

- ١- استئناف فرعى . جوازه . ما دامت المرافعة قائمة . وجوب أن يكون الطلب محل نزاع أمام محكمة أول درجة
- ٢- دفع فرعية . دفع بعدم وجود صفة . ليس طريقة دفاع . استئناف . وجوب رفع استئناف مستقل عنه
- ٣- وراثه . إيقاف . نزاع جدى . معلومات شرعية دقيقة . نزاع غير جدى . جواز الحكم من غير إيقاف المبادئ القانونية

١- ان المادة ٣٥٧ مرافعات صريحة في أن المستأنف ضده له أن يطلب استئناف

الحكم ما دامت المرافعة قائمة في محكمة الاستئناف ولم يترك المستأنف دعواه فيه ولا يمنع المستأنف ضده من ذلك سبق قبوله للحكم لأن قبوله معلق على قبول خصمه . وكل ما يتقيد به طالب الاستئناف الفرعى هو أن تكون الطلبات المراد استئنافها كانت محل نزاع أمام محكمة أول درجة سواء فصل فيها أو لم يفصل فيها . وسواء أحصل عنها استئناف أصلى أو لم يحصل .

٢- الدفع بعدم وجود صفة ليس من طرق

الدفاع وإنما هو من الدفوع الفرعية التي لا يجوز ابدائها في الاستئناف بعد الحكم برفضها الا بطريق الاستئناف الاصلى أو الفرعى إذا كان باب الاستئناف لازال مفتوحا فلا سبيل للطعن على الحكم الذى يصدر فيها الا بطريق الاستئناف الاصلى أو الفرعى

٣ - الدفع بعدم وجود صفة شخص بدعى أنه غير وارث هو من المسائل الأولية المتعلقة بالأحوال الشخصية ويجب الفصل فيه قبل الفصل فى الموضوع وقد جرى القضاء عند طرح مسألة من هذه المسائل على إيقاف الدعوى حتى تفصل الجهة المختصة فى المسائل المذكورة إذا كان النزاع فيها جديا ويستوجب معلومات شرعية دقيقة يتعذر على القاضى المدنى الفصل فيها ولم يتقدم إليه من الأدلة والمستندات ما يكفى لحل المسألة بدون إحالة على قاضى الأحوال الشخصية . ولكن إذا كان النزاع فى المسألة الشخصية غير جدى ولا يستوجب معلومات شرعية دقيقة وتقدم للقاضى مستندات أمكنه من الاطلاع عليها الاقتناع بحل هذه المسألة حلا موافقا لشرعية المتخاصمين فلا محل لإيقاف الدعوى .

المحكمة

« من حيث انه بالنسبة للاستئناف الفرعى المرفوع من المستأنف ضده الأول عن الحكم الصادر فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ فقد دفع المحامى عن سمو الأميرة نعمت هانم مختار بعدم قبوله شكلا لأن الحكم المذكور هو حكم قطعى حاز قوة الشيء المحكوم به لأنه فصل فى نقطة من موضوع الحق وهي الصفة وقد قبله المستأنف ضده الأول وقدم

أدله التى يدفع بها دعوى المستأنفة بدون أن يحتفظ باستئناف الحكم أو يرفع عنه الاستئناف فورا قبل الفصل فى الموضوع .

« ومن حيث ان المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات صريحة فى أن المستأنف ضده له أن يطلب استئناف الحكم ما دامت المرافعة قائمة فى محكمة الاستئناف ولم يترك المستأنف دعواه فيه ولا يمنع المستأنف ضده من ذلك سبق قبوله للحكم لأن قبوله معلق على قبول خصمه وكل ما يتقيد به طالب الاستئناف الفرعى هو أن تكون الطلبات المراد استئنافها كانت محل نزاع أمام محكمة أول درجة سواء فصل فيها أو لم يفصل فيها وسواء حصل عنها استئناف أصلى أو لم يحصل .

« ومن حيث انه قد حكم من هذه المحكمة بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٣٥ بأن الدفع بعدم وجود صفة ليس من طرق الدفاع وإنما هو من الدفوعات الفرعية التى لا يجوز ابدائها فى الاستئناف بعد الحكم برفضها الا بطريق الاستئناف الاصلى أو الفرعى إذا كان باب الاستئناف لازال مفتوحا فلا سبيل اذن للطعن على الحكم الذى يصدر فيها الا بطريق الاستئناف الاصلى أو الفرعى وبذلك يكون الاستئناف الفرعى مقبولا شكلا .

« ومن حيث انه فيما يختص بموضوع الدفع الفرعى فى ذاته فان المستأنف ضده الأول تمسك فى استئنافه الفرعى بعدم وجود صفة لسمو المستأنفة فى رفع هذه الدعوى لأنها لم تكن وارثة لست سلو قمر لأن الست سلو قمر هي معنوقة والدتها الست دل نشأت هانم حرم المرحوم اسماعيل باشا لامعنوقتها وارتكن فى ذلك على قسيمة الزواج المؤرخة ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٧ وعلى الفتوى الشرعية المقدمة منه وطلب إما الحكم بعدم قبول الدعوى أو إيقافها حتى يفصل من المحكمة الشرعية فيمن هو الوارث لست

سلو قر وطلب وكيل المستأنفة رفض الاستئناف الفرعى موضوعا واعتبار المستأنفة وارثة للست سلو قر وار تكن على الاشهاد الشرعى والأوراق الأخرى المقدمة منه .

« ومن حيث ان الدفع بعدم وجود صفة للمستأنفة لأنها غير وارثة هو من المسائل الأولية المتعلقة بالأحوال الشخصية وأنه يجب الفصل فيها قبل الفصل في الموضوع وقد جرى القضاء عند طرح مسألة من هذه المسائل على إيقاف الدعوى حتى تفصل الجهة المختصة في المسائل المذكورة إذا كان النزاع فيها جديا ويستوجب معلومات شرعية دقيقة يتعذر على القاضى المدنى الفصل فيها ولم يتقدم اليه من الأدلة والمستندات ما يكفى لحل المسألة بدون إحالة على قاضى الأحوال الشخصية ولكن إذا كان النزاع في المسألة الشخصية غير جدى ولا يستوجب معلومات شرعية دقيقة وتقدم للقاضى مستندات أمكنه من الاطلاع عليها الاقتناع بحل هذه المسألة حلا موافقا لشرعية المتخاصمين فلا محل لإيقاف الدعوى فنقطة البحث تنحصر إذن في معرفة ما إذا كان هذا الدفع جدى أو غير جدى وهل يمكن لهذه المحكمة بما تقدم لها من الأوراق والمستندات أن تقضى فيه بدون حاجة لانتظار حكم المحكمة الشرعية

« ومن حيث ان الطريق الشرعى في تحقيق الوراثة أو الوفاة منصوص عنه في المادة ٣٥٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وقد جاء فيها ما يأتى : « على الطالب بعد اتمام التحريات ان يعلن « بقية الوراثة للحضور أمام المحكمة في الميعاد الذى « يحدد لذلك فاذا حضر واجمعا أو حضر البعض « وأجاب من لم يحضر بالمصادقة أو لم يجب بشئ » « أصلا وجب على القاضى تحقيق الوراثة بشهادة « من يثق به ومطابقته للتحريات المذكورة وإذا « أجاب من لم يحضر بالانكار وجب على الطالب

« أن يرفع دعواه بالطريق الشرعى » وجاء بالمادة ٣٥٧ ما يأتى : « يكون تحقيق الوفاة « والوراثة على وجه ما ذكر حجة في خصوص « الوفاة والوراثة ما لم يصدر حكم شرعى باخراج « بعض الورثة أو ادخال آخرين » وجاء بالمادة ١٠٠ ما يأتى « لا تسمع عند الانكار دعوى « الوصية أو الايضاء أو الرجوع عنها أو العتق « أو الاقرار لواحد منها وكذا الاقرار بالنسب « أو الشهادة على الاقرار به بعد وفاة الموصى أو « المعتق أو المورث من الحوادث السابقة على سنة « ١٩١١ إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة « التصنع تدل على صحة الدعوى . وأما الحوادث « الواقعة من سنة ١٩١١ الخ ... فلا تسمع فيها « دعوى ما ذكر الا اذا وجدت أوراق رسمية أو « مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضائه كذلك « تدل على ما ذكر . »

« ومن حيث انه يستنتج من ذلك أن اثبات الوراثة يجوز أن يكون بأشهاد شرعى بالكيفية الواردة في المادة ٣٥٥ وأن دعوى الأثر أو العتق على الحوادث السابقة على سنة ١٩١١ يجوز قبولها عند الانكار بورقة خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى .

« ومن حيث ان الاشهاد الشرعى المقدم من المستأنفة المؤرخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ حصل بالطريق المدين في المادة ٣٥٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وبموافقة مندوب المالية بمثلالييت المال الذى له الحق وحده في منازعة المستأنفة في الميراث وقد جاء هذا الاشهاد موافقا لورقة العتق المؤرخة ٨ ذى القعدة سنة ١٣٣٠ والتي تدل على أن الست سلو قر هي معتوقة سمو المستأنفة لا والدتها وموافقا أيضا لاقرار المورثة والمستأنف ضده الأول في الحكين الشرعيين الصادرين في ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٦ و ٢ مايو سنة ١٩٢٧ .

عن الموضوع

(استئناف سمو الأميرة نعمت هانم مختار وحضر عنها الأستاذ
أحمد بك الديواني ضد عبد العزيز أفندي توفيق وأخرى وحضر
عن الأول الأستاذ عبد المقصود متولى رقم ٨٠٨ و ٤١٨ سنة
١٩٥١ هـ - رئاسة وعضوية حضرات اترى أبو العزبك رئيس
المحكمة ومصطفى حنفى بكوسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

١٢١

٧ مايو سنة ١٩٣٥

قانون . تفسير . نص عربى . نص فرنسى . وجوب

الآخذ بالنص العربى

المبدأ القانونى

عند وجود خلاف فى التشريع المصرى
بين النص العربى والنص الفرنسى يتعين الآخذ
بالنص العربى إذ أن العربية هى لغة البلاد
الرسمية كما أن المناقشة فى مشروعات القوانين
تجرى بها .

المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف أصاب فيما قضى
به لأسبابه التى تأخذ بها هذه المحكمة ولأنه عند
وجود خلاف فى التشريع المصرى بين نصه العربى
ونصه الفرنسى يتعين الآخذ بالنص العربى إذ أن
العربية هى لغة البلاد الرسمية كما أن المناقشة فى
مشروعات القوانين تجرى بها . ولأن الحجز
الإدارى طريق من طرق التنفيذ الاستثنائية فلا يصح
التوسع فى أحكامه بطريق التفسير ولأن الشارع
لو كان يريد للحكومة أن تتبع الحاصلات بالحجز
أينما وجدت لحدد المدة الجائز فيها هذا تتبع
أسوة بما فعل فى الحجز التحفظى المنحول للمالك على
محصول أطيانه المؤجرة ولأن إجازة تتبع الحاصلات
بالحجز أين وجدت بدون تحديد مدة لهذه الإجازة
تنشئ اشكالات كثيرة لغير السليمى النية الذين

« ومن حيث أن هذه الأوراق أغلبها رسمى
وما كان منها غير رسمى فهو خال من شبه التصنع
ويمكن الآخذ بها دليلاً على وراثته سمو المستأنفة
لست سلوكاً مادام لم يتقدم من صاحب الشأن حكم
شرعى يخالفها طبقاً لنص المادة ٣٥٧ من اللائحة
ولا عبرة بقسمة الزواج المقدمة من المستأنف
ضده الأول الوارد فيها أن الست سلوكاً رسمى
معتوق والد المستأنفة لأنها حصلت باملاء الوكيل
ويجوز أن يكون املاً وهو مجهول صفتها كما أ
لا عبرة بالفتوى الشرعية المقدمة منه لأنها ان
دلت على شئ فأنها تدل على أنه لا مصلحة له فى هذا
الدفع وإنما صاحب المصلحة هو بيت المال وقد
أقر مندوبه بوراثته سمو المستأنفة لست سلوكاً فى
الأشهاد الشرعى المقدم منها

« ومن حيث أنه مما تقدم يكون الدفع
الفرعى بعدم وجود صفة للمستأنفة فى غير
محل ويتعين رفضه وتأيد الحكم الصادر
بشأنه بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ لهذه
الأسباب وللأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه
المحكمة ولا محل لاييقاف الفصل فى الاستئناف
حتى تفصل المحكمة الشرعية فى الدعوى المرفوعة
من المستأنف ضده الأول إذ لا مصلحة ظاهرة
له فى رفع الدعوى الشرعية لأنه لم يكن وارثاً كما
سبق بيانه ولأن الدعوى المرفوعة ضده هى
مطالبة بتقديم حساب والحكم عليه بما يظهر من
هذا الحساب للوارثة الظاهرة وهى سمو المستأنفة
ولا مصلحة له فى أن يدفع لها أو لغيرها من الورثة
حتى إذا ما ثبت أن هناك وارث آخر فيمكن لهذا
الوارث الرجوع عليها إذا ما قضى لها بشئ ضده .

اشترى هذه المحاصيل

« وحيث انه لذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف (استئناف مديرية البحيرة ضد محمد بك علي باشا وحضر عنه الاستاذ عبد الحافظ فكري رقم ٢٦٦ سنة ١٢٠٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمود غالب بك وخليل غزالات بك والاستاذ مصطفى الثوري مستشارين)

١٢٢

٧ مايو سنة ١٩٣٥

وكالة . وكيل قاصر . صحة وكالة

المبدأ القانوني

انه وإن كان من اللازم أن يكون الموكل راشداً إلا أنه لا يشترط الرشد في الوكيل إذ من له ثقة في كفاية قاصر ماهر يمكن أن يختاره وكيلاً عنه تحت مسؤوليته وليس لمن يتعامل مع هذا الوكيل أن يهتم بالتحري عما إذا كان بالغاً سن الرشد أو غير بالغ لأن معاملته من الوجهة القانونية هي مع الموكل لا مع الوكيل الذي لا يخرج عن كونه لسان الموكل فإن أساء الوكيل التصرف فيجب على الموكل أن يتحمل تبعه الإساءة لمخاطرته في الاختيار

الممكن

« حيث ان المستأنفين يطلبان إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الأول لسبيين - أولها - هو أن البيع الصادر من المستأنف الثاني مارك موسى نجار إلى المستأنف عليه الأول تم بطريق الغش والتدليس لأن مارك وقت ان وقع على عقد البيع كان قاصراً وجاهلاً للغة التي تحرر بها العقد فاستغل المستأنف عليه الأول حداثة سنه وجهله للغة للايقاع به - وثانيهما - هو ان هناك غشاً فاحشاً لأن العين المبيعة إلى المستأنف عليه الأول تماثل باقي القطع التي سبق ان باع

منها المستأنف الثاني في نفس الوقت بواقع ٤٠ جنيهاً للقيراط بينما المبيع للمستأنف عليه الأول كان بواقع ٢٥ جنيهاً عن جزء وبواقع ٢٠ جنيهاً عن جزء آخر فيكون الفرق $\frac{1}{3} \times ٣٧$ و $\frac{1}{5} \times ٥٠$. « وحيث انه عن الطلب الأول فانه ثابت من صورة التوكيل المقدمة من المستأنف عليه الأول ضمن مستنداته ان المستأنف الأول وكل ابنه المستأنف الثاني تحت مسؤوليته الشخصية في ان يبيع الأرض السابق مرسى مزادها على ادوار بك كرم الكاتبة بزمام بنى سوييف بحوض العاقولة المنزوعة ملكيتهما من ورثة محمد بك شاكر الغمراوي على ان يكون البيع صفقة واحدة أو اجزاء بالثنى الذي يراه ويقبضه جميعه أو على أقساط بفائدة أو بدون فائدة وله أن يتعاقد بعقود عرفية أو رسمية ويعطى المخالصات اللازمة عن الثمن وكذا له الحق في أن يوقع على جميع الاوراق الخاصة بالأرض المذكورة . بأى مصلحة من المصالح وتقيد هذا التوكيل بدفتر التصديقات بمحكمة عابدين الجزئية بتاريخ ١٠ اغسطس سنة ١٩٣٠ برقم ٦٣٩٨

« وحيث انه وان كان من اللازم أن يكون الموكل راشداً فلا يشترط الرشد في الوكيل إذ من له ثقة في كفاية قاصر ماهر يمكنه أن يختاره وكيلاً عنه تحت مسؤوليته وليس لمن يتعامل مع هذا الوكيل ان يهتم بالتحري عما إذا كان بالغاً الرشد أو غير بالغ لأن معاملته من الوجهة القانونية هي مع الموكل لا مع الوكيل الذي لا يخرج عن كونه لسان الموكل فإن أساء الوكيل التصرف فيجب على الموكل أن يتحمل تبعه الإساءة لمخاطرته في الاختيار (يراجع رأى مورلون في الوكالة وتعليقات دالوز على المادة ١٩٩٠ مدني) هذا إذا ثبت ان مارك كان حقيقة قاصراً والحال

١٢٣

١٢ مايو سنة ١٩٣٥

تعويض . رخصة آثار . سحبها . عمل مخالف للقانون .
تحققه .

المبدأ القانوني

إذا أخذت مصلحة الآثار رخصة تاجر من تجار الآثار لتجديدها ثم امتنعت عن تسليمها إليه وانتهت بسحبها منه نهائياً مخالفة بذلك حكم القانون لأن رخصة التجار بالآثار يجب أن تكون مطلقة من كل قيد زمني وتقييدها بزمن معين مخالف لمواد القانون . إذا فعلت مصلحة الآثار ذلك وحررت ضد التاجر محضر مخالفة باعتباره متجراً بالآثار بغير رخصة وهاجمت منزله وبلغت البوليس بإزالة اللوحة المعلقة على محل تجارته فإنها تكون مسئولة قانوناً عن تعويض ما يصيبه من ضرر بسبب ذلك

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص في ان المستأنف مرخص له بالتجارة في العاديات في حدود اللوائح والقوانين الصادرة بهذا الخصوص وانه في سنة ١٩٢٩ اشترى عشرة أحجار أثرية متصل بالتاريخ القبطي القديم اراد نقلها لمصر اعرضها على مدير مصلحة الآثار ليتعرف قيمتها ويقضى في وجوب حفظها باعتبارها من الآثار النادرة ذات أهمية تاريخية او يسمح لصاحبها بأخذها مع التصريح له بالتجارة فيها وقد تصرح له بالفعل بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ وطبقاً لهذا التصريح شرع في نقل الاحجار المذكورة فعرض له خفراء الآثار بإيعاز من مفتش الآثار حكيم افندي ابو سيف لخلاف قديم بينهما بنى على

ان هذا لم يثبت فلا وجه للمستأنف الاول في إنارة هذا الدفاع الذي لا محل له كما ان الادعاء بجهل الوكيل اللغة العربية التي كتبت بها عقود البيع وهي لغة البلاد التي ينتمى اليها الخصوم لا يقام له وزن لأن العقود لا تحرر الا باللغة التي يتفق المتعاقدان على تحريرها وعلى فرض ان أحد المتعاقدين يجهل اللغة التي كتبت بها العقد فان هذا لا يضعف من قيمة العقد الا ان طعن عليه بالتزوير وهو ما لم يحصل

« وحيث انه لا دليل على الغش والتدليس المدعى بهما والقول بهما لا يعدو أن يكون مجرد ادعاء لا يلتفت اليه لأن الغش والتدليس من المسائل الواقعية التي لا تفترض افتراضاً .

« وحيث انه عن الطلب الثاني وهو الغبن الفاحش فان المادة ٣٣٦ من القانون المدني صريحة في أنه لا يجوز التمسك بالغبن إلا في حالة واحدة هي حالة بيع عقار القصر فقط والعقار المبيع هنا ليس لقاصر وإنما هو لبالغ أى الموكل المستأنف الاول فالادعاء بوجود غبن في الثمن لا محل له (يراجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٠ ابريل سنة ١٨٨٩ ومجموعة التشريع والقضاء المختلط جزء أول صحيفة ١١٥)

« وحيث انه فيما عدا ذلك فان الحكم المستأنف جاء في محله لأسبابه التي تتخذها هذه المحكمة أسباباً لها ويتعين تأييده .

(استئناف الخواجه موسى مراد نجار وآخر وحضر عنهما الاستاذ جورج وكيل ضد مصطفى افندي محمد ابراهيم وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ احمد عبد الرحمن قراعه رقم ١١٦٦ سنة ٥١ ق . رئاسة وعضوية حضرات على حيدر حجازى بك واحد مختار بك ومراد كامل بك مستشارين)

شكاوى سبق ان قدمها المستأنف ضد المفتش المذكور ولما تظلم للمصلحة عن توقف حكيم افندى حررت اليه ثانية بتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٣٠ بانها تحرت شكايته وتأكدت من ان التعرض الذى يدعيه غير صحيح وامرته بنقل الاحجار موضوع الشكاوى ولما هم بنقلها عورض مرة أخرى من الحفراء امعانا فى النكايه به من حكيم افندى سيف المذكور الذى كان يتبعه فى غدوه ورواحه ويضيق عليه الحناق ويحرض رجال البوليس بتفتيش منازل أهل الكوم الاحمر على زعم ان هناك آثار مسروقة من البهنسا ويسعى المستأنف فى تهريبها مما اضاع عليه هذه الصفقة وما كان ينتظره من الربح فيها وهذا هو السبب الاول الذى بنى عليه طلب مبلغ الثمانيه جنيه من التعويض .

« وحيث فوق ماذكر فان المصلحة اعتادت جمع رخص الاتجار من اصحابها فى يونيه من كل سنة لتجديدها فى يونيه سنة ١٩٣٠ استولت على رخصته ولم تردها اليه كما فعلت مع باقى التجار وكان فى تلك الآونة قد نقل حكيم افندى سيف من قسم المنيا الى قسم الجيزة فللحفيظة التى يكنهاله جدد سعيه لدى مصلحة الآثار فسحبت منه الرخصة نهائيا بما يخالف نصوص القانون وللامعان فى التشنى بلغ مفتش الآثار سابق الذكر بوليس بندر الجيزة بمهاجمة محل تجارته باعتباره متجرا فى الآثار بدون رخصة وفعلا قتش محله وتحرر له محضر المخالفة وطلب منه انزال الياظة من على باب منزله وقد بقى مهددا برجال الآثار والبوليس الى ان حكم ببراءته فى مايو سنة ١٩٣٢ من محكمة النقض والابرار وقد ناله من جراء هذه المعاملة القاسية ضرر فى تجارته وسمعته مما يقدره بمبلغ ٢٧٠٠ جنيه وهو القسم الثانى من التعويض .

« وحيث فيما يخص الشطر الاول من التعويض

المبنى على الاجراءات التعسفيه التى اتخذت معه حتى ترتب عليها ضياع العشرة احجار الاثرية وما كان يربحه من بيعها فان صح ان مفتش الآثار كان يتبع خطواته بناحية البهنسا المشهورة بوفرة آثارها بزعم انه يتصل بالعمال الذين ينقلون السباخ من تلك الناحية فانه ظهر من التحقيق الذى اجرى على اثر شكاوى المستأنف انه لم يوجد ثم احجار لنقلها إذ لو كان جادا فيما زعم وان تحت يده احجارا اشترها ممن له حق بيعها طبقا للرخصة التى يحملها لما تأخر من الارشاد عنها او عن باعها اليه عند ما كلف بالارشاد عنهم من معاون البوليس ولهذا كانت مصلحة الآثار فى حل من الاعتقاد بان المستأنف ابقى الترخيص تحت يده يستغله فى الاتصال بمهربى الآثار وانتهت فى آخر الأمر بالغائه .

« وحيث انه فوق ماذكر فانه ظاهر من اقوال وكيل المستأنف فى مرافعته الأخيرة امام هذه المحكمة (صحيفة نمرة ٦ من محاضر الجلسات) ما يؤيد ما جاء بتحقيق البوليس فقال ان موكله لا يمكنه الارشاد عن اسم البائع اليه لأن نقل العاديات يدوى من شخص لشخص وكان يخشى الادلاء باسمائهم حتى لا يصيبهم اذى وزاد بان النقل كان بواسطة السكة الحديد الى مصلحة الآثار مباشرة دون اطلاع المفتش المحلى على الآثار المنقولة وذلك بعد ان اصبح الترخيص بالنقل من اختصاص المصلحة دون المفتش المذكور كما وقع فى الحالة التى نحن بصددنا

« وحيث ان استغلال الدفاع بما جاء بالاستمارة المطبوعة المؤرخة ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٩ وموقع عليها من مدير الآثار ومرسلة مع كتاب الترخيص المحرر فى ذلك التاريخ وموقع عليه من المدير ايضا من ان باشمفتش المصلحة عين الاحجار المطلوب نقلها الخ . لا يغير شيئا من حقيقة الواقع لأن

في مهاجمة منزله الكائن بالجيزة ومعاينة العاديات الموجودة به وبعد أن أثبت المخالفة حذره بعدم الاتجار وكلف البوليس بإزالة اللوحة المعلقة على محل تجارته فيما إذا تأخر في رفعها

« وحيث أن التاجر الذي يكون عرضة لمهاجمة محله في كل لحظة لا تطمئن له التجار ولا غواة العاديات في شراء ما عنده منها خصوصاً بعد أن عرف أنه يتجر بلا رخصة فإذا تمكن من تصريف شيء ما عنده يكون خلسة ويضمن بخس كما يتبين ذلك من الاطلاع على دفتره فالعدد القليل من قطع العاديات التي يبعث في بحر السنتين لا تتناسب مع ما يبيع منها وقت أن كان متمتعاً برخصة ولهذا فإن ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن المستأنف لم يتأثر من الاجراءات التي اتخذت معه ومن سحب رخصته لأن محل تجارته كان مفتوحاً وقد تصرف في ثلاثة قطع في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ يخالف الواقع كما أن قول المستأنف عند استجوابه أنه سيستمر فاتحاً محل تجارته حتى يخطر بسحب رخصته بل وأنه سوف يستمر حتى يقضى في أمره نهائياً فقول لا يرفع الجزع من قلوب من يريد منه والتعامل معه .

« وحيث أنه لانزاع في أن اجراءات مصلحة الآثار مع المستأنف واصرارها على سحب رخصته وحرمانه من طمأنينة الاتجار سواء يبيع ما عنده من العاديات أو بشرائها من الغير سبب له ضرراً يجب عليها عدلاً تعويضه

« وحيث أن المحكمة من جهة أخرى ترى أن الزمن الذي حرم فيه المستأنف من الاتجار كانت فيه الأزمة المالية مستحكمة قللت من السائحين الوافدين الذين يروجون عادة سوق هذه العاديات ولهذا لا تعول كثيراً على ما جاء بدفتره عن أرباح سنة ١٩٢٩ ونصف سنة ١٩٣٠ السابقتين على مدة حرمانه من الرخصة وتكتفي بتقدير مبلغ ١٥٠

ما جاء بهذه الاستمارة لا يتمشى مع التحقيق الذي أجراه البوليس بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٠ وفيه يصر المستأنف على أن الاحجار التي اشتراها لا يمكنه الارشاد عنها ولا عن بائعيها ولا يتفق ايضاً مع ما قرره نفس الدفاع بمحضر الجلسة وهذا ما يؤيد صحة تعليل مصلحة الآثار من أن هذه الاستمارة كانت تستعمل قبل أن ينزع اختصاص الترخيص من المفتش المحلي الى عموم المصلحة وانها أرسلت فوقع عليها من نفس المدير لا من الباشمفتش وفق كتاب الترخيص بالنقل الموقع عليه أيضاً من المدير

« وحيث لذلك يكون طلب التعويض عن هذا الشق على غير أساس كما قضت بحق محكمة أول درجة

« وحيث فيما يخص الشق الثاني من طلب التعويض فإنه لانزاع في أن مصلحة الآثار قد أخذت منه الرخصة لتجديدها ثم امتنعت عن تسليمها إليه وانتهت بسحبها منه نهائياً من يونه سنة ١٩٣٠ الى مايو سنة ١٩٣٢ تاريخ صدور الحكم من محكمة النقض والابرام القاضى بأن مصلحة الآثار قد أخطأت في تفهم القانون فليس لها أن تسحب منه هذه الرخصة لأن رخصة الاتجار يجب أن تكون مطلقة من كل قيد زمني وان تقيدها بزمن معين يخالف لمрад القانون فإذا أعطيت إليه موقوتة فيجب أن يعتبر المرخص له أن هذا القيد معدوم « وحيث أن مصلحة الآثار بعد أن سحبت رخصته نهائياً من يونه سنة ١٩٣٠ وأعلته بذلك شفويّاً وكتابة كما جاء على لسان حكيم افندى ابو سيف مفتش الآثار في صورة محضر التحقيق المقدمة بحافظة الوزارة صحيفة ٥ حرره المفتش المذكور في ديسمبر ١٩٣٠ محضر مخالفة باعتباره انه اتجر في الآثار بغير رخصة ثم استعان برجال البوليس

التعويض في حالة الرفق في وقت غير لائق . . .
 « وحيث انه تبين حقيقة انه لا توجد نتيجة
 أو اتفاق بين البطركانة وموظفيها تجعلها ملزمة
 بدفع معاش أو مكافأة لهؤلاء الموظفين في حالة
 التقاعد أو الوفاة كما انها لا تستقطع شيئا من
 مرتباتهم مقابل ذلك ولهذا يجب الرجوع الى
 القواعد المتبعة في المادتين ٤.٣ و ٤.٤ من القانون
 المدني لاجارة الأشخاص

« وحيث ان المادة ٤.٣ تنص على الحالة التي
 تكون فيها مدة الاجارة معينة وفسخ السيد العقد
 قبل انتهاء المدة فيلزم بالتعويض عن المدة التي لا
 يتمكن فيها الخادم من إيجاد عمل - اما المادة ٤.٤
 فتص على الحالة التي لم تكن فيها المدة معينة فتجيز
 لكل من المتعاقدين فسخ العقد في أى وقت
 بشرط ان يكون في وقت لائق للفسخ وان اسباب
 التعويض في هذه الحالة هي اساءة استعمال الحق
 من جانب السيد في عدم اخطاره الخادم بالفصل
 بمدة يتمكن فيها من البحث عن عمل آخر .
 « وحيث ان الحالة التي نحن بصدددها هي حالة
 وفاة الخادم التي سببت فسخ الاجارة وليس للسيد
 فيها شأن حتى يرجع عليه بتعويض ولم يوجد بين
 المورث داود والبطركانة أى اتفاق يقضى بدفع
 تعويض في مثل هذه الحالة ويكون القياس على
 موظفي الحكومة قياس مع الفارق لأن هؤلاء
 ارتبطوا وقت الاستخدام بقواعد وقوانين تعطيهم
 الحق في هذا التعويض

« وحيث ان استناد الورثة على حكم محكمة
 الاستئناف الصادر بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٢٩
 الذي استأنس بلوائح الحكومة في حالة وفاة مدرس
 بمدارس المساعي المشكورة لا يمكن الأخذ به في
 حالتنا هذه لأنه تبين من الاطلاع على أسباب
 الحكم المذكور انه اثبت انه كان مفهوما مبدئيا
 بين الخادم والمخدوم ان تكون قوانين الحكومة

جنيا مصريا مقابل ما أصابه من هذا الحرمان
 « وحيث بناء على ما ذكر يتعين الغاء الحكم
 المستأنف والقضاء للمستأنف بالمبلغ المذكور
 (استئناف كامل اقدى عبدالله حموده وحضر عنه الاستاذ
 محمد كامل البندارى ضد وزارة المعارف رقم ٨٧١ سنة ٥١ ق -
 رئاسة وعضوية حضرات أمين زكى بك ومحمد زكى على بك
 واحد صفوت بك مستشارين)

١٢٤

١٩ مايو سنة ١٩٣٥

مستخدم . وفاته . تعويض الورثة . عدم وجود اتفاق
 سابق . لا تعويض

المبدأ القانوني

إذا لم يكن بين السيد والمستخدم إتفاق
 سابق يقضى بدفع تعويض للمستخدم عند
 وفاته فلا يمكن الحكم على صاحب العمل بدفع
 أى تعويض لورثة المستخدم المتوفى والقياس
 على موظفي الحكومة في هذه الحالة قياس مع
 الفارق لأن هؤلاء ارتبطوا وقت الاستخدام
 بقواعد وقوانين تعطيهم الحق في هذا
 التعويض .

المحكمة

« حيث ان موضوع الدعوى ووقائعها مبينة
 بيانا كافيا في أسباب الحكم المستأنف
 « وحيث ان محكمة أول درجة رأت
 الاستئناس بالقواعد المتبعة في تعويض الموظفين
 الخارجين عن هيئة العمال وقضت لورثة المتوفى
 بمبلغ ٧٥ جنيا وهو يعادل مرتب ستة أشهر من
 خدمة المورث

« وحيث ان البطركانة استأنفت الحكم
 المذكور وبنت استئنافها على ان لا تشابه بين
 موظفيها وموظفي الحكومة لأن العلاقة التي تربطها
 بموظفيها هي المادة ٤.٤ مدني التي توجب دفع

المحكمة

« حيث ان الوقائع تنحصر في أن المستأنف رفع بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٠٨ هذه الدعوى امام محكمة مصر يطالب توفيق ابو السعود وعبدالرحمن ابو السعود بمبلغ ١٢٤ جنيها قيمة سند محول اليه من المرحوم خليفه ابو زيد وفي سنة ١٩٠٩ تقرر بشطب الدعوى ثم تجددت من المستأنف في سنة ١٩١٩ وفي الفترة ما بين الشطب والتجديد أدخل نظام جديد وسع اختصاص القاضي الجزئي وجعل له الحكم انتهائيا الى ما قيمته ١٥٠ جنيها وفي جلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٢ طلب الحاضر عن محمد خليفه ابو زيد وامين افندي خليفه الحكم بعدم الاختصاص والمحكمة قبلت هذا الدفع وقضت بعدم اختصاصها للسبب البادى الذكر فاستأنفه المستأنف للأسباب المبينة بصحيفته

« وحيث انه لا نزاع في أن شطب القضية لم يكن إلا استبعاد من الجدول ولا يبنى عليه بطلان الاجراءات التي حصلت من قبل كما أن إعادتها لا يعتبر تجديدا وإنما رجوعا الى الاجراءات الأولى ولهذا تكون رسوم جميع المرافعات على من خسر الدعوى ماعدا المصاريف التي ترتبت مباشرة على ذلك الاستبعاد

« وحيث انه فيما يخص الاختصاص المبني على زيادة أو نقص في النصاب الذي تحكم فيه المحكمة بناء على قانون جديد يترتب عليه نقل القضايا التي تأثرت بهذا القانون فان هذا إنما يؤثر على القضايا التي لم ترفع إلا بعد القانون الجديد أما التي رفعت بالفعل قبله كالحالة التي نحن بصددناها فتظل في المحكمة التي كانت مختصة بها قبل القانون الجديد وحيث انه لم يرد في القانون الجديد الذي حد من سلطة القاضي الجزئي أو زاد فيها ما يدعو إلى إحالة القضايا التي لم تحجز للحكم إلى الجهة التي

ولوائحها المالية متمشية مع لوائح الحكومة الأمر الذي لم يثبت في هذه الدعوى .

« وحيث انه تبين من أوراق الدعوى ان المتوفى انجب سر كيس افندي وكيل النيابة ونجيب افندي المدرس بالتجارة وميخائيل افندي داود الذي أدعت والدته انه قاصر وتبين انه موظف بالأشغال ولذلك صارت وصاية الست دميانه شاملة بنتيها فقط » وحيث بناء على ما ذكر يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه

(استئناف غبطة الانباؤانس بطريرك الاقباط الارثوذكس وآخر وحضر عنه الاستاذ صمويل حنا ضد الست دميانه سر كيس وأخرى وحضر عنهما الاستاذ بسطا شكري - رقم ٨٨٤ و ١٠٤ سنة ٥١ و ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات امين زكي بك ومحمد زكي على بك واحمد صفوت بك مستشارين)

١٢٥

١٩ مايو سنة ١٩٣٥

اختصاص . شطب . صدور قانون مقيد للاختصاص .
تحويل الدعوى المشطوبة . عدم سريان القانون الجديد

المبدأ القانوني

إذا صدر قانون جديد معدلا للاختصاص بالزيادة أو النقص في النصاب الذي تحكم فيه المحكمة وترتب عليه نقل القضايا التي تتأثر بهذا القانون من محكمة إلى أخرى فان هذا القانون إنما يؤثر ويسرى على القضايا التي لم ترفع إلا بعد القانون الجديد أما التي رفعت بالفعل قبل صدوره فتظل في المحكمة التي كانت مختصة بها قبل القانون الجديد .

فالدعوى المشطوبة التي كانت مرفوعة قبل صدور مثل هذا القانون لا يسرى على تعجيلها حكم القانون الجديد لأن إعادتها للجدول لا تعتبر تجديدا وإنما رجوعا إلى الاجراءات الأولى .

أصبح من اختصاصها النظر فيها كما جاء بالقانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ فظل باقية في المحكمة التي رفعت إليها وتكون هي المختصة بنظرها دون غيرها « وحيث بناء على ما ذكر يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاء واختصاص محكمة مصر بنظر الدعوى مع تحميل مقدمى هذا الدفع بالمصاريف

(استئناف الخواجه الياس نجار وحضر عنه الاساذ محمد أبو السعود ضد توفيق محمد أبو السعود وآخرين رقم ٨١ سنة ١٥ ق - رئاسة وعضوية حضرات أمين بك زكى ومحمد زكى على بك وأحمد بك صفوت مستشارين)

١٢٦

١٩ مايو سنة ١٩٣٥

١- أفلاس - حرمان المفلس من التقاضى - جواز اتخاذ الاجراءات المستعجلة - اعلان حكم - اعلان استئناف - جوازه -

٢- اختصاص - صدور حكم ابتدائى بين وطنيين - اعلان افلاس احدهما بعد ذلك - اختصاص المحاكم الاهلية المبادئ القانونية

١- إن المحكمة التي أدت بالشارع الى حرمان التاجر المحكوم بأشهار أفلاسه من التقاضى بشأن أمواله باسمه ليست بمجرد الحجر عليه بل هي حماية حقوق الدائنين الذين لهم وحدهم حق طلب بطلان الاجراءات القضائية التي يتخذها المفلس باسمه كما أن لهم حق اقرارها والموافقة عليها إن كانت في مصلحتهم وعلى ذلك ومع قيام هذا الحرمان فان للتاجر المفلس حق اتخاذ الاجراءات التحفظية والاجراءات المستعجلة للمحافظة على حقوقه على أن يحل محله فيها بعد ذلك السند بك المعين على التفليسة ومن بين هذه الاجراءات التحفظية المستعجلة اعلان الأحكام الصادرة لمصلحته لقطع ميعاد

الاستئناف ورفع الاستئناف عن الأحكام الصادرة ضده والمعلنة إليه قبل اشهار افلاسه ٢- من المتفق عليه فقها وقضاء وجرى عليه قضاء المحاكم المختلطة نفسها أن اختصاص المحكمة بتقيد بحالة الخصوم وقت رفع الدعوى ولا يتأثر بعد ذلك بما يطرأ عليها من التغيير فالدعوى التي ترفع أمام المحاكم الاهلية بين وطنى على وطنى مثله تبقى من اختصاص هذه المحكمة نفسها رغما من اكتساب أحد الخصمين جنسية إحدى الدول الأجنبية المتمتعة بنظام الامتيازات اثناء سيرها. وكذلك الحال بالنسبة للمحاكم المختلطة فاذا رفعت دعوى من هذا القبيل وصدر الحكم الابتدائى فيها من المحاكم الاهلية وأعلن ثم أشهر إفلاس أحد الخصوم أمام المحاكم المختلطة فلا يغير هذا من اختصاص المحاكم الاهلية لأنها كانت هي المختصة وحدها بالدعوى عند رفعها وعند صدور الحكم الابتدائى فيها

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليهم دفعوا بعدم قبول الاستئناف لرفعة من الست عيوشه احمد شديد بعد ان حكم بأشهار افلاسها » وحيث ان المسير الفيه المعين من المحكمة المختلطة سنديكا على تفليسة الست عيوشه دفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى » وحيث ان المحكمة ترى قبل التعرض للكلام عن هذين الدفين ان تبين بالايجاز الوقائع المتعلقة بهما .

« وحيث ان المستأنف عليهم دفعوا هذه الدعوى ضد الست عيوشه احمد شديد طلبوا فيها

بشأن أمواله باسمه ليست مجرد الحجر عليه بل هي حماية حقوق الدائنين الذين لهم وحدهم حق طلب بطلان الاجراءات القضائية التي يتخذها المفلس باسمه كما ان لهم حق اقرارها والموافقة عليها ان كانت في مصالحهم .

« وحيث انه مع قيام هذا الحرمان فان للتاجر المفلس حق اتخاذ الاجراءات التحفظية والاجراءات المستعجلة للحفاظ على حقوقه على ان يحل محله فيها بعد ذلك السنديك المعين على التفليسة

« وحيث ان القضاء الفرنسى والقضاء المختلط

متفقان على ان من بين الاجراءات التحفظية المستعجلة التي يصح للمفلس اتخاذها باسمه اعلان الاحكام الصادرة لمصلحته لقطع ميعاد الاستئناف ورفع الاستئناف عن الاحكام الصادرة ضده والمعلنة اليه قبل اشهار افلاسه ولا خلاف بين نصوص القانون المصرى الاهلى والمختلط والقانون الفرنسى في بيان الآثار المترتبة على حكم اشهار الافلاس (تراجع المادة ٢١٧ تجارى أهلى و ٢٢٥ تجارى مختلط و ٤٤٣ تجارى فرنسى)

« وحيث انه في الواقع ونفس الامر فان الست عيوشه كانت معذورة في رفع هذا الاستئناف باسمها لأن حكم اشهار افلاسها وتعيين السنديك صدر في ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٤ وكان باقيا على تمام ميعاد الاستئناف سبعة عشر يوما وقد رأت ان هذه المدة الباقية لم تكن كافية لأن يضع السنديك يده على جميع أموالها ويقف على جميع شئونها وخشيت ان يسقط حقها في الاستئناف إن لم يرفع في ميعاده

« وحيث ان الست عيوشه قد أدخلت السيد بك في الدعوى وهو بصفته ممثلا للتفليسة لم يعترض على رفع الاستئناف منها وفوق هذا فقد وافق عليه وطلب في المذكرة المقدمة منه لهذه المحكمة رفض الدفع المقدم من المستأنف عليهم

الحكم أصليا بأحقيتهم الى تسعة قرارات من ثمانية وعشرين قيراطا في بضائع المحلات التجارية المتروكة عن المرحوم احمد شديد والدها مورث الطرفين واحتياطيا الحكم بالزامها بان تدفع لهم مبلغ ٢٥٧١ جنيها و ٤٢٦ مليما

« وحيث انه بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٤ قضت محكمة مصر الابتدائية بأحقية المستأنف عليهم لحصة قدرها $\frac{1}{4}$ في البضائع المينة بمحضر الجرد المؤرخ ٢٨ و ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٣٠ مع إلزام الست عيوشه بالمصاريف و ٣٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة

« وحيث ان هذا الحكم قد اعلن الى الست

عيوشه في ١٠ يونيو سنة ١٩٣٤

« وحيث ان محكمة مصر المختلطة قضت في ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٤ باشهار افلاس الست عيوشه وتعيين المسيو الفيه سنديك على التفليسة

« وحيث ان الست عيوشه بالرغم من حكم اشهار الافلاس رفعت بنفسها وباسمها هذا الاستئناف طالبة إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليهم وبعد ان نظر هذا الاستئناف بجلسة التحضير طلبت الست عيوشه من حضرة مستشار التحضير الترخيص لها بادخال المسيو الفيه السنديك في هذا الاستئناف وأدخلته فعلا باعلان تاريخه ١٩٣٥ / ٣ / ٧

عن الرفع بعزم قبول الاستئناف

« وحيث ان المستأنف عليهم يبنون استئنافهم على انه يترتب على حكم اشهار الافلاس الصادر ضد الست عيوشه ان تصبح غير أهل للتقاضى باسمها أو الاستمرار في الاجراءات القضائية التي كانت سارية من قبل باسمها في الدعاوى المتعلقة بأموالها المنقولة والثابتة (مادة ١٢٧ تجارى أهلى) « وحيث ان المحكمة التي أدت بالشارع إلى حرمان التاجر المحكوم باشهار افلاسه من التقاضى

١٢٧

٢١ مايو سنة ١٩٣٥

- ١ - صورة . تعريفها . وجوب اثبات السبب الحقيقي أو السبب الخفي . الصورة لا تكفى وحدها لإبطال .
 - ٢ - اثبات . صورة . المدين هو الملتزم بالاثبات .
 - ٣ - مورث . وارث . تصرفاته للغير . ملزمة لورثته . تصرفاته لبعض الورثة . جواز الطعن فيها . اثبات . جواز الاثبات بالبينة والقرائن . عبء الاثبات على الوارث الذي يطعن
 - ٤ - وارث . تصرف من المورث . طعن . اثبات . وجوب اثبات الصورة . والسبب الحقيقي .
 - ٥ - وصية . بيع . احتفاظ المورث بالعقود . إخفاء البيع عن الورثة المباع لهم . وضع يده على العين . تصرفه بالرهن . هبة مضافة الى ما بعد الموت .
- المبادئ القانونية

١ - إن الصورة كما تقع على العقد كله تقع على أركانه فتقع على تاريخه أو على سببه وفي هذه الحالة الأخيرة إذا لم يكن للالتزام سبب قانوني أصلاً أو كان له سبب غير مشروع أو أراد العاقدان عدم ذكر السبب الأصلي مع إنه في ذاته صحيح قانوناً فيثبت الطرفان في ورقة التعاقد شيئاً غير صحيح إخفاء للسبب الحقيقي ويصبح السبب الظاهر صحيحاً ويكون السبب الخفي هو السبب الحقيقي ولذلك فإن الصورة وإن كان من شأنها إخفاء عيوب العقد إلا أنها لا تكون السبب المباشر لإبطال العقد وبعبارة أخرى أن الصورة ليست ذاتها سبباً لإبطال العقد فقد تخفى عملاً مشروعاً وأما يرجع بإبطال العقد إلى السبب الغير المشروع الذي ستره العاقدان بالصورة

٢ - القاعدة العامة تقضى بأن يضطلع المدين باثبات براءة ذمته (مادة ٢١٤ مدني)

« وحيث أن هذا الاستئناف قد رفع في ميعاده القانوني ومن خصم له صفة في رفعه فيكون مقبولا

عن الرفع بمهم الاختصاص

« وحيث أن السيد بك قد دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذه الدعوى لأن جميع الدعاوى المتعلقة بالمفلس الذي يشهر إفلاسه بواسطة المحكمة المختلطة تكون من اختصاص تلك المحكمة

« وحيث أنه مع عدم التعرض لهذا المبدأ في ذاته فإن المسألة التي نحن بصددتها لا تدخل تحت حكمه بل لها حكم آخر ذلك لأن هذه الدعوى قد رفعت وصدر فيها الحكم الابتدائي وأعلن كل هذا قبل اشهار افلاس الست عيوشه من المحكمة المختلطة ولا جدال في أن المحكمة الأهلية كانت وحدها مختصة بنظر هذه الدعوى عند رفعها وعند صدور الحكم الابتدائي فيها

« وحيث أنه من المتفق عليه فقها وقضاء وجرى عليه القضاء المختلط نفسه أن اختصاص المحكمة بتقيد بحالة الخصوم وقت رفع الدعوى ولا يتأثر بعد ذلك بما يطرأ عليها من التغيير فالدعوى التي ترفع امام المحكمة الأهلية من وطني على وطني مثله تبقى من اختصاص هذه المحكمة نفسها رغما من اكتساب أحد الخصمين جنسية إحدى الدول الأجنبية المتمتعة بنظام الامتيازات أثناء سيرها وكذلك الحال بالنسبة للمحاكم المختلطة « وحيث أنه والحال كما ذكر تكون هذه المحكمة هي وحدها المختصة بالفصل في هذه الدعوى ويكون من واجب السيد بك الاستمرار فيها الى النهاية والا كان مسئولاً عن نتائج تقصيره

(استئناف السيدة عيوشه احمد محمد شديد وحضر عنها الامام محمد حافظ رمضان بك ضد ورثة المرحوم عبد الرحمن اقدى حسين محمد شديد وآخرين وحضر عنهم الاستاذان عبدالعزيز مكيه بك وعباس مسعوده رقم ١٢٣٤ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات امين زكي بك ومحمد زكي على بك واحد صفوت بك مستشارين)

ولما كان الأصل في العقود الصحة فالطعن بالصورية وهو مرتبط ببراءة الذمة يقع على عاتق المدين وقد سار القضاء على أن إثبات الصورية بين العاقدين لا يصح إلا بالكتابة ولو كان المدعى به لا يتجاوز نصاب البيئة إلا في الأحوال المستثناة قانوناً طبعاً

٣ - يجب التفرقة بين التصرفات التي تصدر من المورث للغير أى لأجنبي عن التركة وبين التي تصدر لأحد الورثة إضراراً بالباقيين فبالنسبة للأولى يكون الورثة ممثلين لمورثهم متممين لشخصيته ويكون لهم ماله وعليهم ما عليه. وأما حالة التصرفات التي تصدر من المورث لأحد الورثة إضراراً بالباقيين فإن هؤلاء يعتبرون أجنباً عن العقد ويصح لهم أن يتمسكوا بنص المادة (٢١٥) مدني التي تخول لهم الاثبات بالبيئة مادام أن العقد عقد خلصة وإضراراً بحقوقهم وما داموا هم في الواقع بعيدين عن هذا العقد ولم يكن في استطاعتهم درء ضرره أو الحصول على دليل كتابي بالصورية. فالمدين وهم هنا الطاعنون في العقد هم المكلفون بإثبات الصورية ويجوز لهم قانوناً باعتبارهم أجنباً عن العقد اثباتها بالبيئة أو القرائن إذ لا محل للتفريق بين البيئة والقرائن مادام أن مناط جواز الإثبات بأي الطريقين هو حرية القاضي في تكوين اعتقاده ومادام أن القانون لم يجعل لهذين الطريقين من طرق الإثبات مرتبتين مختلفتين

٤ - يجب على المدين الذي يطعن على العقد الصادر من مورثه لورثة آخرين إضراراً

به أن يثبت صورية السبب الوارد بالعقد وعليه فوق ذلك أن يثبت أن السبب الحقيقي للعقد أو السبب الخفي هو سبب غير مشروع حتى يصل إلى تقرير بطلان العقد إذ أن الصورية وحدها لا تكفي لبطلان العقد.

٥ - إذا ثبت أن المورث حرر عقوداً لأولاده وأبقاها في الخفاء (من غير أن يعلموا بها) نحو خمس عشرة سنة وأنه استمر واضعاً اليد عليها ظاهراً بنفسه بصفة مالك وتصرف فيها بالرهن للبنوك وللأفراد كان هذا دليلاً قاطعاً على أن المورث لم يكن يقصد التملك حالاً وإنما أراد أن يكون التملك مضافاً إلى ما بعد موته أى إنه أراد به الوصية ولعله أن الوصية لا تجوز لو ارث فلذلك ستر السبب الحقيقي بالبيع فأراد أن يخفي سبباً غير مشروع للعقد.

المحكمة

« من حيث أن موضوع الدعوى يتلخص في أنه بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٢٠ رفع المستأنف عليهم هذه الدعوى ضد المستأنفين ادعوا فيها أن مورث الطرفين عبد النبي الأقرع توفي في ١٦ فبراير سنة ١٩٢٠ وترك الأعيان الميئة بإعلان الدعوى ويرث فيها المدعون (المستأنف عليهم) بحق ١٢ قيراطاً و ١٩ سهماً من أصل ٢٤ قيراطاً وقالوا إن المدعى عليهم (المستأنفين) ينازعونهم في هذا النصيب ولذلك طلبوا ثبوت ملكيتهم لنصيبهم الشرعي بحق ١٢ قيراطاً و ١٩ سهماً من أصل ٢٤ قيراطاً في أعيان التركة الميئة بصحيفة الدعوى - قدم المدعى عليهم (المستأنفون الآن) أربعة عقود صادرة من المورث لمصلحتهم

الأول بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٠٥ تضمن بيع فدان و ١١ قيراطا و ١٦ سهما والثاني بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٠٥ عن ١٧ فدان و ٢١ قيراطا والثالث في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٠٥ ببيع ٥٠٠ ذراع شائعة في منزلين والأخير في ٦ مارس سنة ١٩٠٦ ببيع ٣ أفدنه و ١٥ قيراطا و ١٨ سهما وهذه العقود تسجلت كلها في وقت واحد وهو ١٨ فبراير سنة ١٩٢٠ عقب وفاة المورث يومين وبتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٠ قرر المدعون (المستأنف عليهم الآن) في قلم الكتاب بأنهم يطعنون بتزوير هذه العقود كلها لأن التوقيع المنسوب لمورثهم مزور عليه وأخذت دعوى التزوير سيرها القانوني وبعد أن نددت المحكمة الابتدائية جملة خبراء حكمت بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٢٤ بصحة الأوراق ورفض دعوى التزوير فاستأنف مدعو التزوير وهذه المحكمة حكمت بنذب خبراء آخرين ولكن المدعين لم يحركوا الدعوى فبقيت موقوفة حتى مضى على وقفها أكثر من ثلاث سنوات وأخيراً قضى فيها بطلان المرافعة - عاد المدعون إلى دعوى الموضوع وطعنوا على العقود بجملة مطاعن تلخص في أن السبب الظاهر في العقود صوري فانه وان كان السبب الظاهر بالعقود هو البيع إلا أنه في الواقع هذا البيع صوري ويخفى سبباً آخر هو الوصية والغرض من ذلك هو التحايل على حرمان المدعين (المستأنف عليهم) باعتبارهم باقى الورثة من نصيبهم الشرعى في الميراث - وبتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣١ اعتبرت محكمة أول درجة أن العقود باطلة وحكمت للمدعين بنصيبهم الشرعى في الأطنان والمنازل وأحالت الدعوى إلى التحقيق لاثبات باقى التركة من منقولات ومواشى وغيره وبعد أن تم التحقيق حكمت محكمة أول درجة في ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ بنصيب المدعين (المستأنف

عليهم) نصيبهم الشرعى في المنقولات والمحصولات والمواشى التي ثبتت صحة الدعوى بالنسبة لها وقد ذلك ٦٠ مليا و ١٨٥ جنيها . فاستأنف المستأنفون الحكم الأول بتاريخ ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٢ كما استأنفوا الحكم الثاني بتاريخ ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٣٢ « وحيث ان الاستئنافين حازا شكلهما القانوني » وحيث ان ما يطعن به المستأنفون على الحكم الأول يتلخص فيما يأتى (١) ان الحكم المستأنف خالف القانون إذ أجاز للمستأنف عليهم ان يثبتوا صورية السبب في العقود بغير الكتابة ففقت محكمة أول درجة مبدأ الاستخلاف العام لأنهم وهم ورثة العاقد لا يجوز لهم الا ما يجوز لمورثهم وهذا طبعاً لا يصح له ان يثبت الصورية بغير الكتابة (٢) ان محل إجازة اثبات الصورية بالبينة انما يكون في حالة واحدة هي حالة الغش (٣) ان المحكمة أجازت الاثبات بالقرائن وهذا في رأيهم غير جائز حتى ولو صح اثبات الصورية بالبينة على ان هذه القرائن التي أخذت بها المحكمة الابتدائية لا تؤدي الى اثبات الصورية وبخاصة لأن من بينها وقائع غير صحيحة كواقعة عدم وضع يد المستأنفين على الأعيان المبيعة من وقت البيع الصادر لهم (٤) ان صورية السبب في عقود البيع لا يمنع من اعتبارها هبة مستترة في صورة عقد البيع

« وحيث ان المستأنفين بالمذكرة الختامية المقدمة منهم تمسكوا بأن المستأنف عليهم اضطربوا في دفاعهم ولم يستقروا على طعن خاص فبدأوا بأن قالوا ان البيع غير جدى . ولم يدفع عنه ثمن للبائع ولم يضع المشترون اليد . . . الخ ثم ذهبوا بعد ذلك الى ان البيوع باطلة لعدم توقيع المشتريين عليها وهذا الدفع ينقض الدفع الأول وأخيراً لجأوا الى الطعن بالصورية واستدلوا بتصرفات المورث في الأعيان المبيعة بعد صدور البيع منه

وأخيراً أشاروا الى ان العقود صدرت في مرض موت المورث .

« وحيث ان وكيل المستأنف عليهم رد على ذلك بمذكرة الختامية ص ٣ وما بعدها فركز طعنه وقال (هذه هي الأوراق التي واجهنا بها باقى الورثة فدفعنا بأن سببها المذكور فيها سبب صوري وان لم يحصل بيع ولا شراء وانما هي ورقات كتبها المورث واحتفظ بها لحين وفاته) فانحصر الطعن حينئذ في صورية السبب وهو ما يتعين مناقشته وهذا يدعو الى البحث أولاً في الصورية ثانياً طرق إثباتها بالنسبة للوارث وبعد ذلك تعرض المحكمة الى الأدلة القائمة وتطبيقها على الموضوع لترى هل هي كافية أم لا

« وحيث ان الصورية كما تقع على العقد كله يصح أن تقع على أحد أركانه فتقع على تاريخه أو على سببه وفي هذه الحالة الأخيرة إذا لم يكن للالتزام سبب قانوني أصلاً أو كان له سبب غير مشروع أو أراد العاقدان عدم ذكر السبب الأصلي مع أنه في ذاته صحيح قانوناً فيثبت الطرفان في ورقة التعاقد سبباً غير صحيح إخفاء للسبب الحقيقي ويصبح السبب الظاهر صورياً ويكون السبب الخفي هو السبب الحقيقي ولذلك فان الصورية وإن كان من شأنها إخفاء عيوب العقد إلا أنها لا تكون السبب المباشر لبطلان العقد وبعبارة أخرى ان الصورية ليست في ذاتها سبباً لبطلان العقد فقد تخفى عملاً مشروعاً وإنما يرجع لبطلان العقد الى السبب الغير المشروع الذي ستره العاقدان بالصورية

على من عبء الإثبات

« من حيث ان القاعدة العامة تقضى بأن يضطلع المدين بإثبات براءة ذمته مادة ٢١٤ مدني ولما كان الأصل في العقود الصحة فالطعن بالصورية وهو مرتبط براءة الذمة يقع على عاتق المدين وقد

سار القضاء على أن إثبات الصورية بين العاقدين لا يصح إلا بالكتابة ولو كان المدعى به لا يتجاوز نصاب البينة إلا في الأحوال المستثناة قانوناً طبعاً « وحيث انه بالنسبة للوارث فانه يجب التفرقة بين التصرفات التي صدرت من مورثه للغير أى لشخص أجنبي عن التركة وبين التصرفات التي تصدر من المورث لأحد الورثة إضراراً بباقي الورثة فانه بالنسبة للتصرفات في الحالة الأولى يكون الورثة ممثلين لمورثهم متممين لشخصيته ويكون لهم ماله وعليهم ما عليه وما يسرى على مورثهم باعتباره عاقداً يسرى عليهم باعتباره ممثلين لمورثهم متممين لشخصيته وأما عن التصرفات التي تصدر من المورث لأحد الورثة إضراراً بباقي الورثة فان هؤلاء الآخرين يعتبرون أجنبياً عن العقد ويصح لهم ان يتمسكوا بنص المادة ٢١٥ مدني التي تخول لهم الاثبات بالبينة مادام ان العقد تحرر خلصة وإضراراً بحقهم وماداموا انهم في الواقع بعيدين عن هذا العقد ولم يكن في استطاعتهم درء ضرره أو الحصول على دليل كتابي بالصورية - فالمدين وهم هنا المستأنف عليهم هم المكلفون بإثبات الصورية ويجوز لهم قانوناً باعتبارهم أجنبياً عن العقد اثباتها بالبينة ومادام ان الاثبات بالبينة مقبول منهم فيقبل منهم أيضاً الاثبات بالقرائن إذ لا محل للتفريق بين البينة والقرائن مادام ان مناط جواز الاثبات بأى الطريقتين هو حرية القاضي في تكوين اعتقاده ومادام ان القانون لم يجعل لهذين الطريقتين من طرق الاثبات مرتبتين مختلفتين ولكن هل يكفي ان يقوم المستأنف عليهم بإثبات الصورية فيهدم العقد ويصبح المتمسك بالورقة هو المكلف بإثبات ان هناك سبباً صحيحاً آخر غير ماسقط بالصورية أم يكون المدين هو المكلف بان يثبت مع ما أثبتته من صورية العقد ان السبب الحقيقي

للعقد أو السبب الخفي هو سبب غير مشروع حتى يصل الى تقرير بطلان العقد

« وحيث ان هذه النقطة خلافية ولكل رأى أنصار وقد أخذت محكمة اول درجة بالرأى الأول للأسباب التي أبدتها ولكن هذه المحكمة ترى ان المدين هو الذى يطعن على العقد ويطلب بطلانه فهو المكلف بإثبات سبب هذا البطلان مادام ان الصورية في ذاتها لا تكفى لبطلان العقد

» وحيث انه متى تقرر ذلك وتقرر انه يجوز اثبات ذلك بالبينة والقرائن فانه يتعين البحث في القرائن التي قدمها المستأنف عليهم وهل هي تؤدي الى الصورية أم لا تكفى

« وحيث ان هذه القرائن ترجع الى ان العقود تحررت في تاريخها العرفي سنة ١٩٠٥ وسنة ١٩٠٦ وبقيت في الخفاء نحو خمس عشرة سنة لم يعلم بها المشترون وقد كان اثنان منهم قاصرين عن درجة البلوغ ولم يضعوا اليد عليها وقد تحررت أى العقود عن ١٠ اسهم و ٢٣ فدانا ومنزليين أى معظم التركة وقدرها ٤ اسهم و ١٥ قيراطا و ٢٤ فدانا ومنزليين أى ان المورث جرد بها نفسه عن كل ما يملكه تقريبا ومع ذلك فانه استمر واستمر واضعا يده ظاهر ابنته بصفته مالك يتصرف في هذه الأرض برهن بعضها الى البنك الزراعى ولاخرين من الأهالي (راجع صور العقود المذكورة المقدمة من المستأنف عليهم حافظة نمرة ٧ من ملف أوراق الدعوى الابتدائية)

« وحيث ان هذه القرائن وبخاصة الاحتفاظ بالعقود في الخفاء حتى عن نفس المشتريين تقطع بأن المورث لم يكن يقصد التملك حالا وإنما أراد أن يكون التملك مضافا الى ما بعد موته وبعبارة أخرى أراد بها الوصية ولأنه يعلم ان الوصية لا تجوز لو ارث فلذلك ستر هذا السبب الحقيقي بالبيع فهو بعمله هذا اراد ان يخفى سيا غير مشروع

للعقود فيتعين القضاء بطلان العقود المذكورة . « وحيث انه لا محل للقول بأن السبب الصورى وهو البيع يخفى هبة وهذه جائزة قانونا لأن الهبة تستلزم التملك حالا والذى تبين مما تقدم ان المورث لم يقصد أن يملك المستأنفين ما باعه لهم صوريا وإنما قصد أن تنتقل لهم الملكية بعد وفاته ولا محل للقول أيضا بأنه باع لهم الرقبة واحتفظ بحق الانتفاع مدة حياته إذ لا دليل على ذلك والمستفاد من القرائن المقدمة انه احتفظ بالملكية كاملة بكل اجزائها فاستمر واضعا يده كما تقدم واستمر يتصرف في العين تصرف المالك بالرهن والحيازة بكل مظاهرها ولم يعرف نفس المشتريين بهذه العقود إلا بعد وفاته ولم يضعوا اليد على الأرض

« وحيث انه لذلك والأسباب التي لا تخالفها من أسباب الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣١ يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده

« وحيث انه عن حكم ١٨ فبراير سنة ١٩٣٢ فان أهم ما يطعن به المستأنفون هو أنه تحرر محضر حصر تركه ولم يشمل ما يدعيه المستأنف عليهم من منقولات ومواشي وغيره وهذا المحضر لم يتقدم بالأوراق لتبين المحكمة ان كان المستأنف عليهم اعترفوا به ووقعوا عليه أم لا ومع ذلك فان المستأنف عليهم قد أثبتوا أمام محكمة أول درجة صحة ما ادعوه ولم ينف المستأنفون ذلك فلا تقبل المحكمة منهم الآن القول بأن لديهم شهودا تؤيد قولهم فقد قصروا في اعلانهم أمام محكمة أول درجة « وحيث انه لذلك وللأسباب الواردة بهذا

الحكم يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف (استئناف محمد عبد النبي الاقرع وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عبدالرحمن بك الرافعي ضد الشيخ حسن عبدالنبي الاقرع وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد صبرى أبو علم رقم ٢٧٧ و ٢٧٨ سنة ٥٠ ق - رئاسة وعضوية حضرات على بك حيدر حجازى واحد مختار بك ومراد كامل بك مستشارين)

١٢٨

٢١ مايو سنة ١٩٣٥

- ١ - معارضة . أثرها في إعادة القضية بحالتها . لا يجوز تقديم طلب جديد أثناء نظر المعارضة
- ٢ - اجارة . الاتفاق على ثلاث سنوات . حق المؤجر في عدم التجديد بعد السنة الأولى أو الثانية . جوازه

المبادئ القانونية

١ - الرأي الراجح أن المعارضة تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة للمعارض فقط أما المعارض ضده فإن الحكم بالنسبة اليه هو حكم حضوري ، صدر بناء على طلبه في مواجهته فإن كان له أن يتظلم من مثل هذا الحكم فيجب أن يكون تظلمه بطريق الاستئناف وعلى ذلك فإذا لم يطلب المدعى التضامن وصدر الحكم غايياً فليس له بعد معارضتهم أن يطلب التضامن أثناء نظر المعارضة

٢ - ليس في القانون ما يمنع من الاتفاق على أن تكون مدة الايجار ثلاث سنوات على أن يكون للمؤجر الحق في فسخ العقد بعد السنة الأولى أو السنة الثانية بانذار فإذا سكت المؤجر ولم ينذر المستأجر بعدم رغبته في تجديد العقد لمدة أخرى فالعقد باق وسار من نفسه على السنة الثانية ثم الثالثة وليس للمستأجر وهو المتعاقد أصلاً عن ثلاث سنوات أن يتضرر من ذلك إذ هو ملزم باحترام العقد والمدة التي تعاقد عليها

المحكمة

» حيث ان وقائع الدعوى تلخص فيما يأتي بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩ استأجر المستأنف عليهم من وزارة الأوقاف ٤٧ فدانا كاتبة بناحية

حوين مركز طنطا لمدة سنة تنتهي في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠ بايجار سنوي قدره ٣٩٩ جنيهاً و ٥٠٠ مليم مضافاً اليه ١٩ جنيهاً و ٩٧٥ مليم قيمة أجرة الخفر الجملة ٤١٩ جنيهاً و ٤٧٥ مليم و بتاريخ ٢٨ أغسطس سنة ١٩٣١ استصدرت الوزارة من حضرة رئيس محكمة طنطا الابتدائية الأهلية أمراً بتوقيع الحجز التحفظي على زراعة المستأنف عليهم بهذه الارض وفاء لمبلغ ٤١٩ جنيهاً و ٤٧٥ مليم مقابل الايجار عن سنة ٩٣٠ - ١٩٣١ باعتبار أن العقد تجدد لهذه السنة وأن المستأنف عليهم استمروا واضعي اليد على الارض ولم يسددوا إيجارها عن سنة ١٩٣١ ومع أن المادة الثانية من عقد الايجار تقضى باعتبار المستأجرين متضامين فيما بينهم فإن طلب التضامن لم يرد في اعلان الدعوى - و بتاريخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣١ أعلن المحضر المستأنف عليهم في وجه الثاني منهم بسيوني راضي وأثبت المحضر انه ابن المستأنف عليه الأول وابن عم الباقيين وخاطبه لأن الباقيين كانوا غائبين ثم أوقع المحضر الحجز التحفظي على ما وجدته من الزراعة بالارض السالفة الذكر وحدد لهم جلسة ٢ نوفمبر سنة ١٩٣١ ومنها تأجلت الجلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣١ لم يحضر المستأنف عليهم وفي ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣١ حكمت محكمة أول درجة غايياً بطلبات الوزارة . وتلاحظ المحكمة قبل ترك هذه النقطة من بيان ادوار القضية أنه يوجد ملف اوراق الدعوى الابتدائية طلب بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣١ قدمه مندوب الأوقاف يقول فيه انه تبين له أن اعلان الدعوى لم يشمل طلب التضامن وأن القضية حجزت للحكم وأنه يلتمس من المحكمة تأجيل الدعوى والنصريح للوزارة بتعديل طلباتها ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب وسكتت عنه و بتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩٣٢

عارض المحكوم عليهم وطلبوا رفض دعوى الوزارة وبنوا معارضتهم على أن راضى عامر وحده استمر واضعا يده على ١٥ فدانا في سنة ١٩٣٢ ولكنه سدّد إيجارها وأما الباقيون فانهم لم يضعوا اليد على شيء من هذه الأرض وقد أُنذروا الوزارة بعدم تجديد عقد الإيجار عن سنة ١٩٣١ ثم ادعوا أن الوزارة أجرت فعلا هذه الأرض لآخرين وطلبوا ادخالهم في الدعوى بصفة ضمان لهم يقررون ذلك ويقدمون المستندات المؤيدة لهذا القول فتصرّح لهم بتاريخ ٣ اغسطس سنة ١٩٣٢ أعلنوا هؤلاء الضمان وعددهم عشرة وبجلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ عند نظر المعارضة طلب الحاضر عن الأوقاف توجيه التضامن للمعارضين وتمسك بأن المعارضة تعيد القضية لحالتها الأولى قبل صدور الحكم الغيابي فدفع الحاضر عن المعارضين بعدم قبول هذا الطلب من المدعى وتمسك بأن المعارضة إنما تعيد الدعوى لحالتها الأولى بالنسبة للمعارضين دون المعارض ضده والمحكمة لم تفصل في هذا الدفع وإنما سمعت مرافعة الخصوم وحكمت تمهيدا بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لثبوت وزارة الأوقاف استمرار وضع يد المعارضين على الأرض المؤجرة لهم . تم التحقيق بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٣٣ وتحددت جلسة ٩ ابريل سنة ١٩٣٣ للرافعة وفيها أصر الحاضر عن وزارة الأوقاف على طلب التضامن وبعد أن حجت المحكمة الدعوى للحكم قدم مندوب الوزارة في فترة تأجيل الدعوى للحكم طلبا بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٣ يقول فيه مانصه (حضرة صاحب العزة وكيل محكمة طنطا الكلية ورئيس الدائرة المدنية الثانية بتاريخ أول أمس قدمت عريضتان لوزارة الأوقاف مذكور فيهما أن الشيخ راضى عامر أحد خصوم الوزارة

في الدعوى نمرة ٦ سنة ١٩٣٢ كلى طنطا المحدد للحكم فيها جلسة ٣٠ - ٤ - ٣٢ هو الواضع اليد على القدر ٤٧ فدانا موضوع النزاع في تلك الدعوى وبما أن هذه الواقعة من شأنها تغيير دفاع الوزارة في هذه القضية فاحقا للحق ورغبة في الوصول إلى ما يرضى العدالة تلتبس فتح باب المرافعة لاعادة الدعوى إلى التحقيق لسماع شهادة مقدمي هذين العريضتين وغيرهما ممن ترى الوزارة محلا لسماع شهادتهم وتفضّلوا عزتكم بقبول فائق الاحترام ، محامى الوزارة (امضاء) ٢٤ - ٤ - ١٩٣٣ وقد اجابت محكمة اول درجة هذا الطلب وقضت باعادة القضية للتحقيق وسمع حضرة القاضي شهادة شاهدى الوزارة عبدالوهاب محمد وعبدالحليم احمد غنيم وهما من ضمن الضمان العشرة الذين ادخلهم المستأنف عليهم أمام محكمة اول درجة وبجلسة ١٨ كتوبر سنة ١٩٣٣ انى تحددت للرافعة بعد انتهاء التحقيق حضر مندوب الأوقاف وقصر طلباته على الزام راضى عامر وحده بمبلغ ٢٩٢ جنيا و ١٢٩ مليما باعتبار أنه واضع اليد على ١٥ فدانا بطريق التأجير ويتجدد العقد على باقى القدر ٤٧ فدانا بصفته غاصبا واعتبره مسئولا عن الكل وفي نهاية الجلسة قررت المحكمة تأجيل الحكم لجلسة ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٣٣ وصرحت لطرفي الخصومة بتبادل المذكرات - وبتاريخ ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٣ قدم مندوب الأوقاف مذكرة بدفاعه وطلباته عاد فيها إلى طلب الزام المعارضين بالتضامن وصحح فيها المبلغ المطلوب إلى ٢٩٥ جنيا و ١٢٩ مليما تتداولت القضية بالجلسات بعد ذلك فتفتحت المحكمة باب المرافعة مرتين وسمعت المرافعة بجلست ٤ فبراير سنة ١٩٣٤ وأول ابريل سنة ١٩٣٤ وفيها أصر مندوب الوزارة على طلب التضامن ولما ناقشته المحكمة في انه سبق

أن تنازل عن طلب التضامن وقصر طلباته على المعارض الأول تمسك بأنه عدل عن ذلك بمذكرته الختامية التي قدمها بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٣ وبتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٣٤ قضت المحكمة بالحكم المستأنف وهو يقضى بقصر الدعوى على المعارض الأول والزامه بمبلغ ٦٢ جنيها و ٦٥٤ مليما قيمة الباقي عليه من أيجاره ١٥ فدانا التي اعترف بها ورفضت دعوى الوزارة بالنسبة للباقيين - فاستأنفت الوزارة هذا الحكم وطلبت توجيه التضامن للمستأنف عليهم

« وحيث أنه يتعين البحث أولا في هذه النقطة هل للوزارة بصفتها معارض ضدها أن تطلب عند نظر المعارضة توجيه التضامن للمعارضين بعد أن سكنت عن هذا الطلب عند نظر الدعوى وقبل الحكم غاييا

« وحيث أن محكمة أول درجة لم تبحث هذه النقطة اكتفاء منها بما ناقشته في الموضوع وطلبات الحاضر عن الوزارة بجلسات المرافعة فقد استتجت محكمة أول درجة من ذلك كله أن ما ذهبت إليه الوزارة من التمسك بهذا الرأي إنما أرادت به في الواقع اصلاح الموقف بعد فوات الوقت

« وحيث أن هذه المحكمة لا ترى رأى محكمة أول درجة في هذا الاستنتاج لما تبين عند سرد الوقائع أن مندوب الاوقاف طلب يوم حجز القضية للحكم غاييا التصريح له بتوجيه طلب التضامن ولما تبين من أنه عقب جلسة ١٨ أكتوبر سنة ١٩٣٣ والأقوال التي تأخذها المحكمة على مندوب وزارة الاوقاف بهذه الجلسة قدم هذا المندوب مذكرته الرقيمة ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٣ وأصر عليها بجلسات المرافعة التي تلت ذلك ولأن العبرة بالطلبات « وحيث أنه لذلك يتعين البحث في النقطة القانونية

« وحيث أن هذه النقطة خلافية ولكن الرأي الراجح أن المعارضة تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة للمعارض فقط - أما المعارض ضده فإن الحكم في الحقيقة بالنسبة إليه حضوري صدر بناء على طلبه وفي مواجته فإن كان له أن يتظلم من مثل هذا الحكم فإنه يجب أن يكون تظلمه بطريق الاستئناف (راجع في ذلك كتاب المرافعات للرحوم عبد الحميد ابوهيف بك ص ٦٠٧) وترى المحكمة الأخذ بهذا الرأي للأسباب التي تقدمت ومضى تقرر ذلك يصبح طلب التضامن غير مقبول من وزارة الاوقاف

« وحيث أن وزارة الاوقاف عندما رفعت الدعوى تمسكت بعقد الأيجار المحرر بينها وبين المستأنف عليهم بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وقدمت هذا العقد فعلا وقد تبين أن معه بيانا بمقدار ما اختص به كل من المستأنف عليهم من اصل الأرض المؤجرة (راجع قائمة المساحة المقدمة من نفس الوزارة والتي جاء بها أن راضى عامر اختص بأيجار ١٥ فدانا وبسيونى ١٢ فدانا وكل من السيد راضى ومحمد راضى ١٠ أفدنه فيعتبر كل واحد منهم مستأجرا لهذا القدر) ولا يمنع هذا طبعاً أن يكون الكل ضامنين لبعضهم متضامين أمام الوزارة لو أن لهذا الطلب محلاً الآن « وحيث أن الحاضر عن المستأنف ضدهم تمسك في الموضوع بأن راضى عامر هو وحده الذى استمر واضعاً يده على ١٥ فدانا بطريق التأجير أو تجديد العقد وأما الباقيون فقد انذروا الوزارة بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٣٠ بأنهم لا يرغبون تجديد العقد عن سنة ١٩٣١ فقد انفسخ العقد بالنسبة لهم

« وحيث أنه عن راضى عامر وهو معترف بأنه استمر واضعاً يده على ١٥ فدانا وكانت اصل

الأرض التي اختص بها هي ١٥ فدانا فقط فهو مستأجر

« وحيث انه عن الباقيين فقد تمسك الحاضر عن الأوقاف بأن العقد تجدد بالنسبة لهم أيضا وانهم استمروا واضعى اليد وتمسك الحاضر عنهم بأن العقد انفسخ بموجب الانذار الذي أعلنوا به للوزارة رغبتهم عدم تجديد العقد

« وحيث ان البحث يجب أن يدور الآن حول تجديد العقد بالرضا الضمى أو عدم تجديده وهذا يستلزم تفسير نصوص عقد الايجار

« وحيث ان عقد الايجار نص بالمادة ٢٥ منه على ما يأتى (على الطرف الثانى أن يسلم الاطيان للطرف الأول فى نهاية مدة الايجار خالية من الزراعة وكذا ملحقاتها بدون حاجة الى تنبيه أو انذار - ويقرر الطرف الثانى انه إذا لم يعلنه الطرف الأول بخطاب موصى عليه قبل نهاية مدة الايجار بثلاثة شهور بعدم رغبته فى تجديد العقد لمدة سنة أخرى فيعتبر عقد الايجار ساريا بين الطرفين لمدة سنة أخرى بجميع شروط هذا العقد ويجوز أيضا أن يتجدد العقد بسائر شروطه لسنة ثالثة إذا لم تعلن الوزارة الطرف الثانى بخطاب موصى عليه قبل نهاية المدة الثانية بثلاثة شهور وبعدم رغبته فى التجديد لمدة أخرى ولا تجدد الاجارة لسنة رابعة بأى حال من الأحوال ويقرر الطرف الثانى أن للطرف الأول وحده حق تجديد عقد الايجار لسنة ثانية وثالثة وليس للطرف الثانى أن يتمسك بتجديد العقد إذا لم يعلن بخطاب الموصى عليه بحسب ما تقدم بل تعتبر الاجارة منتهية ويجب عليه تسليم الاطيان فى نهاية المدة كما هو مبين تفصيلا بالفقرة الأولى من هذه المادة وظاهر من مجموع هذا النص أن مدته ثلاث سنوات وأن المستأجر ملزم باحترام العقد لمدة ثلاث سنوات وفى الوقت ذاته خول

العقد للوزارة حق فسخه فى كل سنة إذا أرادت ذلك وبعبارة أخرى هو عقد بثلاث سنوات مالم تر الوزارة فسخه فى السنة الأولى أو الثانية وقد تكفل النص ببيان إظهار رغبة الوزارة فى فسخ العقد أو عدم التجديد ففى شأن ذلك وعليها أن تعلن المستأجر بخطاب موصى عليه قبل نهاية السنة بثلاثة شهور بعدم رغبته فى التجديد لمدة أخرى فإذا سكنت الوزارة عن إظهار هذه الرغبة فالعقد باق وسار من نفسه عن السنة الثانية ثم الثالثة والمستأجر وهو المتقاعد أصلا عن ثلاث سنوات ليس له أن يتضرر بل هو ملزم باحترام العقد عن المدة التى تعاقد عليها

« وحيث انه لا محل للاعتراض بما جاء فى صدر العقد من أن المدة هى لسنة واحدة من ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩ الى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فان العقد كله جملة واحدة يفسر بعضه بعضا ويجب أن تحمل مضى المدة الأولى على ما اشترطته الوزارة فى صدر المادة (٢٥) من الزام المستأجر باخلاء الأرض وتسليمها للوزارة عند انتهاء المدة وإلا لما جاء بآخر المادة (٢٥) من أن المستأجر يعترف بأن للوزارة وحدها حق تجديد العقد لسنة ثانية وثالثة... الخ

« وحيث ان هذا الشرط فى نفسه قانونى ولا سبيل للاعتراض عليه وقد قبله المستأجرون المستأنف عليهم بتوقيعهم على العقد فليس لهم أن يطعنوا عليه الآن ومتى تقرر ذلك وتبين أن الوزارة لم تنذر المستأنف عليهم بعدم تجديد العقد فالعقد سار

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الذى تبين من نفس الوقائع ان المستأنف ضدهم استمروا واضعى اليد فعلا على الأرض المؤجرة اليهم فقد تبين ان المحضر أعلنهم جميعا فى وجه الثانى بسيونى

انه تبين ان هذا لا محل له فانه يجب بيان الحساب التفصيلي لكل مستأجر وبيان أصل المستحق عليه وما تسدد عنه من أصل الايجار سواء أكان التسديد منه شخصيا أم من راضى عامر وهذا التفصيل واجب للحكم في الموضوع فترى المحكمة تكليف الوزارة بتقديمه

(استئناف وزارة الاوقاف ضد راضى عامر وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمود عيسوى رقم ١٦٨ - سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات على حيدر حجازى بك واحد مختار بك ومراد كامل بك مستشارين)

راضى ثم حجز على الزراعة الموجودة فى الأرض المذكورة ولم يعترض احد ولم يدع الاستحقاق على هذه الزراعة المحجوز عليها وترى المحكمة ان المحضر يؤيد قول الوزارة من ان المستأنف عليهم وضعوا اليد فعلا على الأرض فى السنة الثانية وبالتالي يكونون مسئولين عن الايجار المطلوب « وحيث ان الوزارة عندما قدمت مذكرتها فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٣ أجملت حساب المستأنف عليهم تمشيا مع طلبها الحكم بالتضامن ولكن بما

محكمة استئناف القاهرة

١٢ سها و٤ قراريط و٤ فدادين وهو ما سبق أن طلب الحكم به ضد ورثة حسن محمود الكرىمى الذين استأنفوا بدورهم الحكم الابتدائى طالبين الغاء بالنسبة الى ما قضى به ضدهم من تثبيت ملكية المستأنف فى الاستئناف الاول الى ١٦ قيراطا و٣ فدادين فان مدار البحث فى هذا الشأن هو ما دفع به ورثة حسن محمود الكرىمى من عدم جواز سماع الدعوى لسبق الفصل فيها بحكم نهائى

« وحيث ان الحكم المستأنف إذ تعرض لهذه المسألة قد رفض هذا الدفع وقضى بجواز سماع الدعوى استنادا الى اختلاف الموضوع ومادام الأمر قد طرح على هذه المحكمة فلا بد من البحث فى قيمة الحكم الذى يستند اليه ورثة حسن محمود الكرىمى فى دفعهم وما اذا كان يمنع من سماع دعوى مصطفى خلوصى ضدهم

« وحيث انه بالرجوع الى الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم يتضح أن السيد حسن محمود الكرىمى رفعها ضد الحكومة وكرلس فلتاؤوس ومصطفى خلوصى طالبا تثبيت ملكيته الى ١٢ سها و٤ قراريط و٤ فدادين وقد استند فى اثبات دعواه

١٢٩

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤

قوة الشيء المحكوم فيه — شرطه اتحاد الموضوع واتحاد السبب أيضا
المبدأ القانونى

لا يكتفى لحيازة الحكم لقوة الشيء المحكوم فيه اتحاد الموضوع وإنما يشترط فى الوقت نفسه ان يكون السبب متحدا فى الدعويين وسبب الدعوى وهو الواقعة القانونية التى يتولد عنها موضوع الدعوى الصادر فيها الحكم يجب أن يكون هو نفسه سببا للدعوى الجديدة المحسنة

« حيث ان موضوع الدعوى يشمل فى الواقع امرين منفصلين ويجب البحث فى كل منهما على حدة
عن الامر الاول

« حيث انه عن الامر الاول منهما وهو الخاص بتثبيت ملكية المستأنف فى الاستئناف الاول مصطفى خلوصى الى ١٢ سها و١٢ قيراطا تكملة لما حكم له به ابتدائيا ليكون جملة ما يحكم له به

الى محضر مؤرخ ١١ يونيه سنة ١٩١٧ ومحضر أمام
مأمور التفليسة في قضية مصطفى خلوصي صرح
بمقتضاه الى السنديك أن يسلم الى حسن الكريمي
أموال المفلس مصطفى خلوصي نظرا لما تبين له
من أن حسن الكريمي المذكور قد قام بسداد
جميع الديون التي على المفلس وقد طلب استلام
أمواله بقصد إجراء التسوية معه وأقر السنديك
بدفع جميع الديون ووافق المفلس على تسليم أمواله
الى حسن الكريمي فأعلن القاضي الغاء اتحاد الديانة
والتصريح للسنديك بتسليم أموال المفلس الى حسن
الكريمي . وقد كان المفلس باع جزءا من أطيانه
قبل ذلك التاريخ الى كرلس فلتاؤوس وكان
الغرض من دعوى حسن الكريمي هو ابطال عقد
كرلس فكان دفاع الأخير في الدعوى أن محضر
التسليم ليس سببا للملكية وأن الواقع أن الكريمي
استلم الأطيان من السنديك ثم عمل تسوية في
اليوم التالي أي بتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩١٧
اشترى بموجبها خمسة أفدنة من مصطفى خلوصي
ولكن المدعى وهو الكريمي قرر لدى المحكمة
أنه لا يتمسك بعقد الشراء المذكور ولكنه
يتمسك بمحضر التسليم المؤرخ ١١ يونيه سنة
١٩١٧ أمام مصطفى خلوصي فلم يبد دفاعا ولم يعترض
على الدعوى بأي اعتراض وبعد أن نظرت الدعوى
فصل فيها ابتدائيا واستئنافيا بطلبات المدعى أي
بتثبيت ملكية الكريمي الى ١٢ سهما و ٤ قراريط
و ٩ فدادين وكانت أسباب الحكمين الابتدائي
والاستئنافي تدور حول بطلان التصرف الصادر من
مصطفى خلوصي الى كرلس فلتاؤوس بالنسبة الى
روكية المداينين التي حل الكريمي محلها بمقتضى
محضر ١١ يونيه سنة ١٩١٧ السالف الذكر
حتى أن الحكم صدر بتثبيت الملكية « وبكف
منازعة المعلن اليه الثاني (كرلس فلتاؤوس) »

« وحيث ان مصطفى خلوصي برفعه الدعوى
الحالية يرتكن على أن محضر التسليم المؤرخ ١١
يونيه سنة ١٩١٧ لم يكن إلا بطريق نيابة الكريمي
عن الديانة وقد حصلت التسوية بينه وبين المفلس
في اليوم التالي بشرائه خمسة أفدنة نص في العقد
على أن ثمنها مقابل ديون التفليسة قالباقي وهو
١٢ سهما و ٤ قراريط و ٩ فدادين يكون ملكا
خالصا لمصطفى خلوصي ولا وجه للكريمي في
ادعاء ملكيته

« وحيث انه بالرجوع الى صورة عقد البيع
الصادر من مصطفى خلوصي الى السيد حسن
الكريمي بتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩١٢ والمحضر
أمام مأمور العقود بمحكمة مصر المختلطة يتضح
- أولا - أن الأول باع للثاني خمسة أفدنة بناحية
الأحايوه غرب وأن هذه الأطيان آلت اليه
(١) بطريق المبادلة مع الحكومة (٢) بمحضر
وضع يد بتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩١٧ (٣)
بمحضر تسليم بناء على أمر من حضرة مأمور
التفليس بالمحكمة المختلطة صادر بتاريخ ١١ يونيه
سنة ١٩١٧ و - ثانيا - أن الثمن المتفق عليه وقدره
« ٣٢٥ » جنيتها قد دفعه السيد حسن الكريمي
الى الدائنين الداخلين وغير الداخلين في هيئة
التفليسة وبموجب غخالصة نهائية من السنديك
« وحيث إنه بعد اذ وضحت تلك الوقائع
فيقي بعد ذلك البحث فيما اذا كان الحكم الصادر
بتثبيت ملكية السيد حسن الكريمي الى ٩ أفدنه
و ٤ قراريط و ١٢ سهما يمنع من سماع دعوى
مصطفى خلوصي او انه لا تأثير له عليها وللحكم في
ذلك يتعين البحث فيما اذا كان ذلك الحكم قد اكتسب
قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا بالنسبة للدعوى
الحالية . أو أن الموضوع مختلف في الدعويين كما
ذهبت اليه محكمة اول درجة

« وحيث انه بأمعان النظر يتضح ان موضوع الدعوىين واحد لأن الطلب كان في الدعوى الأولى بتثبيت الملكية وقد صدر الحكم به وهو نفسه موضوعا لدعوى الحالية وسبب ما التبس على محكمة اول درجة بشأن الموضوع هو ما فهمته من ان المستند الذى كان محل البحث في الدعوى الأولى لا ينقل ملكية الاطيان الى الكريمي وان المحكمة الأولى لم تقصد الحكم له بالملكية بل قصدت الغاء عقد كرلس وتسليمه الاطيان الى الكريمي باعتباره نائبا عن ديانة المفلس الا أن ذلك كله لا ينقضي اتحاد الموضوع مادام الحكم قد صدر بتثبيت الملكية وكانت الدعوى مرفوعة بذلك وهذا الموضوع نفسه هو المطروح للنزاع في القضية الحالية

« وحيث انه رغما من اتحاد الموضوع على النحو المتقدم فان هذه المحكمة ترى ان الركن الثانى من اركان قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا وهو اتحاد السبب منعدم في الحالة المطروحة عليها . وذلك أن سبب الدعوى وهو الواقعة القانونية التى يتولد عنها موضوع الدعوى الصادر فيها الحكم يجب ان يكون هو نفسه سببا للدعوى الجديدة لكي يكون ذلك الحكم حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه والحال ليس كذلك في هذه الدعوى فالحكم الصادر للسيد حسن الكريمي إنما صدر بتثبيت ملكيته بناء على محضر التسليم المؤرخ ١١ يونيه سنة ١٩١٧ أى ان ذلك المحضر كان هو السبب في تلك الدعوى في حين ان السبب في الدعوى الحالية هو عقد البيع الصادر من مصطفى خلوصى الى الكريمي بتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩١٧ المنصوص فيه على ان الاطيان يملوكة الاول وعلى ان الثانى اشترى منها خمسة أفدنه دفع ثمنها في تسديد جميع ديون المفلس وليس لهذا العقد الموقع عليه من الطرفين من معنى سوى انه هو التسوية المشار اليها في محضر ١١ يونيه سنة ١٩١٧

وما دام الكريمي قد اشترى خمسة أفدنه في نظير الديون التى سددها فالنتيجة الحتمية لذلك أنه اعاد الى مصطفى خلوصى باقى الاطيان اى الـ ٤ أفدنه و ٤ قراريط و ١٢ سهما او بعبارة أخرى ابقاها في ملكه إذ انه أقر له بالملكية في صدر عقد البيع ولا يطن بالتناقض بين الحكم الصادر في سنة ١٩٢٣ بالملكية وبين إجازة بحث هذه الملكية من جديد لأن حيازة الحكم لقوة الشيء المحكوم فيه لا يكفي فيها اتحاد الموضوع كما تقدم القول واما يشترط في الوقت ان نفسه يكون السبب متحدا في الدعوىين « يراجع في هذا المعنى قوة الشيء المحكوم فيه دالوز براتيك ١٢٧ وما بعدها وكاربنتيه ٤٢٩ و ٤٣٢ و ٤٥٨ والبندكت ٧٦٩ و ٧٧٠ وما بعدهما »

« وحيث انه وقد تقرر اختلاف السبب في هذه الدعوى عنه في الدعوى الصادر فيها الحكم المتمسك به وكيل ورثة الكريمي فمن الواجب رفض الدفع المقدم بهذا الشأن والحكم بجواز سماع الدعوى

« وحيث انه فيما يتعلق بموضوع هذا الشق من الاستئناف فان الواضح مما تقدم بيانه ان القدر الباقي في ملكية مصطفى خلوصى بناء على عقد البيع المؤرخ ١٢ يونيه سنة ١٩١٧ هو ٤ أفدنه و ٤ قراريط و ١٢ سهما ويكون الاستئناف اذن في محله فيما يتعلق بالاثني عشر قيراطا واثني عشر سهما المطلوبة إذ ان محكمة اول درجة قد استنزلت هذا القدر بسبب تنازل مصطفى خلوصى عن مقاضاة احد المدعى عليهم وما دام يطلب الحكم بالقدر الذى يملكه في مواجهة المستأنف ضدهم فليس هناك ما يمنع من اجابته الى ما يطلب

« وحيث ان المستأنف ضدهم وهم المستأنفون في الاستئناف المضموم لم يبدوا طلبا ما في الموضوع فلم يتقدموا بأى دفاع ولم يؤيدوا استئنافهم بشيء ما ويتعين اذن الحكم برفض ذلك الاستئناف

عن الأمر الثاني

(استئناف مصطفى خلوصي وحضر عنه الاستاذ شاكر فهمي
ضمديرية جرجا وآخرين رقم ٣٣ سنة ٩ ق - رئاسة وعضوية
حضرات اتربي أبو العز بك رئيس المحكمة والاستاذ محمد محمود
وأحمد محمد حسن بك مستشارين)

١٣٠

١٦ مايو سنة ١٩٣٥

١ - بيع عقار لقاصر - أمام المجلس الحسبي . بطريق المزايدة -

لا نص يجيزه قانونا

٢ - شفعة . في عقار بيع بطريق المزايدة . أمام المجلس

الحسبي . جوازا

المبادئ القانونية

١ - لم يصرح القانون للمجالس الحسبية
ببيع أموال القصر بالمزاد ولم يرتب إجراءات
لذلك كما صرح دكريتو ٣ فبراير سنة ١٨٩٢
للحكومة ببيع أملاك الميرى الخاصة بالمزاد
وكل ما هنالك أن المادة ٢١ من لائحة المجالس
الحسبية نصت على أنه يجب على الوصي أو
نحوه أن يحصل على إذن من المجلس الحسبي
للتصرف بالبيع . وليس هناك نص يبيح
المجلس الحسبي أن يتولى البيع بنفسه بالمزاد
- كالحاكم وجهات الإدارة المخول لها ذلك قانونا -
ولا يغير المزاد بل قد نصت المادة ٦١٤
مرافعات على أن تباع عقارات القاصر المأذون
ببيع عقاره بالمزايدة على ثمن تقدره محكمة
المواد الجزئية أو المحكمة الابتدائية الخ

٢ - إن المادة الثالثة من قانون الشفعة
تنص على حالتين تمتنع فيهما الشفعة وهما حالة
البيع لعدم إمكان القسمة بين الشركاء وحالة
نزع الملكية قهراً (وهذا نقص في القانون)

فبناء عليه تجوز الشفعة في حالة بيع عقار
القاصر بالمزاد بمعرفة المحاكم . بل إن البيع
الصادر من الوصي بناء على إذن المجلس الحسبي
هو كأي بيع آخر يقع من الأفراد تجوز فيه
الشفعة حتى ولو حصل هذا البيع بطريق
المزايدة أمام المجلس الحسبي إذ لا فرق بين
البيعين إلا أن الوصي مراقب بالمجلس الحسبي
محافظة على أموال القصر

المحكمة

« حيث أنه مع التسليم بصحة التفسير الذي
فرت به محكمة أول درجة المادة الثالثة من
قانون الشفعة مستأنسة بالأحكام التي ذكرتها وكان
موضوعها بيع الحكومة لأموال الميرى الخاصة
وعلى فرض أن المجالس الحسبية جهات إدارية فإن
القانون لم يصرح لهذه المجالس ببيع أموال القصر
بالمزاد ولم يرتب إجراءات لذلك كما صرح دكريتو
٣ فبراير سنة ١٨٩٢ للحكومة ببيع أملاك الميرى
الخاصة بالمزاد بالشروط التي وضعتها وزارة المالية
تنفيذا للمادة ٦ من الدكريتو المذكور ونشرت في
الوقائع الرسمية الصادرة في ٣٠ يونيو سنة ١٩٠٠
عدد ٧٢ ثم عدلت ونشرت في وقائع ٦ سبتمبر
سنة ١٩٠٢ عدد ٩٩ ثم صدر ملحق لهذه الشروط
في وقائع ١٧ مايو سنة ١٩٢٦ عدد ٨٠٤٦ وقد
حتمت هذه الشروط إيقاع البيع لمن يرسو عليه
المزاد يوم جلسة المزاد بعد أن يثبت طرق الإعلان
الكثيرة الواجب اتباعها وكل ما هنالك هو أن المادة
٢١ من لائحة المجالس الحسبية نصت على أنه يجب
على الوصي أو نحوه أن يحصل على إذن من المجلس
الحسبي للتصرف بالبيع وليس هناك نص يبيح
للمجلس الحسبي أن يتولى البيع بنفسه بالمزاد
كالحاكم وجهات الإدارة المخول لها ذلك قانونا

ولا بغير المزداد . بل قد نصت المادة ٦١٤ مرافعات على ان تباع عقارات القاصر المأذون ببيع عقاره بالمزايدة على ثمن تقدره محكمة المواد الجزئية أو المحكمة الابتدائية الخ ولو أراد الشارع ان تتولى المجالس الحسينية البيع بالمزاد لجاء لها بمثل هذا النص أو أعطاهما هذا الحق بدل المحاكم ويلاحظ انه في حالة بيع عقار القاصر بالمزاد بمعرفة المحاكم تمكن الشفعة لأن المادة ٣ شفعة نصت على حالتين فقط تمنع فيها الشفعة وهما حالة البيع لعدم امكان القسمة بين الشركاء عينا وحالة نزاع الملكية قهرا (ويظهر ان هذا نقص في القانون) وفوق ذلك فانه في هذه الدعوى لم يتول المجلس الحسيني البيع بل أذن بالبيع أى وافق عليه وصرح للوصى بالتوقيع على العقد كما جاء في الحافظة رقم ٩ من ملف الدعوى الابتدائية ولم يصدر من المجلس الحسيني قرار بإيقاع البيع كما ذهب الى ذلك المستأنف ضده المذكور في مذكرته ص ١٣ حيث قال ان قرار المجلس كما ورد في ختامه هو (قرر المجلس ايقاع البيع) وهذا هو ما جاء في القرار (قرر المجلس الموافقة على بيع أطيان القصر والتصريح للوصى بالتوقيع على العقد) وحتى لو أصدر المجلس مثل ذلك القرار لكان قد تعدى اختصاصه اما كون المجلس قد صرح للوصى بالبيع بعد ان أجرى المزايدة بنفسه فهذا لا تأثير له أيضا لأن القانون لم يملكه هذا الحق كما تقدم بل اقتصر كما ورد في المادة « ٢١ » من لائحة المجالس الحسينية السالفة الذكر على ان يأذن المجلس للوصى بالبيع هذا فضلا عن ان الوصى عندما أعلن عن المزايدة امام المجلس الحسيني في جريدة كوكب الشرق في ١٩ أكتوبر و ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٣ قال ان للمجلس الحق في قبول أو رفض أى عطاء وهذا يخالف البيوع القانونية التي تحصل بالمزاد إذ من

المحتم الحكم أو التقرير بالبيع لمن يرسو عليه آخر عطاء بعد اتباع الاجراءات اللازمة قانونا وغرض المجلس من ذلك تقويم العقار بأحسن قيمة ممكنة ويضاف الى ذلك بأنه لو كان المجلس الحسيني يملك البيع بالمزاد لكان قراره بمثابة حكم أو قرار رسو مزاد كالذى يصدر في الجهات الأخرى المخول لها ذلك قانونا لا حاجة بعده لصدور البيع من الوصى والتوقيع على العقد منه ونتيجة ذلك ان البيع الصادر من الوصى بناء على اذن المجلس الحسيني كأي بيع آخر يقع من الافراد تجوز فيه الشفعة إذ لا فرق بين البيعين الا ان الوصى مراقب بالمجلس الحسيني محافظة على أموال القصر

« وحيث انه عن علم الشفيع بقرار مجلس حسي النيا الصادر في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ بالموافقة على البيع على فرض حصوله فان هذا العلم لا يؤخذ به الشفيع إذ العبرة بوقت حصول البيع وقد أعلن الشفيع رغبته للشفوع منه المستأنف ضده الأول في ٦ يناير سنة ١٩٣٤ بعد يومين من تاريخ البيع الحاصل من الوصى في ٤ يناير سنة ١٩٣٤

« وحيث انه عن الخصم الثالث منير حسن محمد فانه قد اشترى ثلث الاطيان المشفوع فيها من المستأنف ضده الأول بعقد غير مصدق عليه في ٤ يناير سنة ١٩٣٤ بمبلغ ٤٣٠ مليا و ٧٠٧ جنيهات بعقد اتفاق ابتدائي في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وحرر العقد المصدق عليه في ٩ يوليو سنة ١٩٣٤ وسجل في ١٤ يوليو سنة ١٩٣٤ وفي جلسة ٢٠ مارس سنة ١٩٣٤ وهي أول جلسة للدعوى أمام المحكمة الابتدائية قرر المستأنف ضده الأول انه باع ثلث الاطيان المشفوع فيها لمنير حسن محمد بمبلغ ٤٣٠ مليا و ٧٠٧ جنيهات وبعد جلستين أخريين أى في جلسة ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٤ دخل منير حسن

أن علمه متوفر من اعلان الشراء في الجلسة العلنية وحضور الخصم الثالث خمس جلسات وتقديمه عقده من أول جلسة وعلم محامى المستأنف المتكرر « وحيث انه لذلك يتعين الحكم للمستأنف باخذ العين موضوع الدعوى بالشفعة عدا ما اشتراه منير حسن محمد

(استئناف أمين رزق اخنوخ وحضر عنه الاستاد احمد على بك ضد الاستاذ فهمى افندى مسعود حنا وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ عازر جبران وعن الثانى الاستاذ محمد حاد الحسينى وعن الثالث الاستاذ بشاى مقرر رقم ٤٦ سنة ١٩٠٠ - رئاسة وعضوية حضرات محمود المرجوشى بك رئيس المحكمة وجندى عبد الملك بك واحد نفقات بك مستشارين)

خصما ثالثا في الدعوى وقدم عقده وحضر بعد ذلك أربع جلسات اخرى كانت الاخيرة منها في ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ولم يظهر المستأنف رغبته في أخذ ما اشترى منير حسن بالشفعة رغم كونه لم يسجل طلب الشفعة قبل شرائه وللآن الا في مذكرته التي اطلع عليها منير المذكور في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ أى بعد أكثر من ١٥ يوما حتى من ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ محتجا بأنه لم يعلم شخصيا بالبيع للخصم الثالث إلا عند كتابة هذه المذكرة وعلم محاميه لا يكفي ولكن المحكمة ترى

قضاء المحاكم الكلية

احدى المحاكم الجنائية ما يغير من طبيعته أو يكسبه لونا خاصا لا يتصف به حتى يقال أن القضاء بدفع التعويض قضاء بعقوبة

المحكمة

« حيث ان الاستئناف رفع عن حكم صادر في مخالفة قضى على المتهم بغرامة وبالزامه بأن يدفع للمدعى المدني المبلغ الذى طلبه تعويضا ومقداره ١٣ جنيا و ٨٦٠ مليما وقد تمسك المتهم بجواز استئناف هذا الحكم استنادا الى المادة ١٥٣ جنابات والى احكام تؤيد ما ذهب اليه منها حكم اصدرته محكمة اسكندرية في ١٠ يولييه سنة ١٩٢٩

« وحيث ان المادة ١٥٣ جنابات تنص في الفقرة الثانية منها بعد التعديل الذى ادخل عليها بالقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ على ما يأتى « الاحكام الصادرة في مواد المخالفات يجوز استئنافها من المتهم في حالة الحكم عليه بعقوبة غير الغرامة والمصاريف »

١٣١ محكمة إسكندرية الكلية الأهلية

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤

استئناف - حكم في مخالفة - قاصر على الغرامة والمصاريف وبالنسبة للتعويضات المحكوم بها فيه . ليست عقوبة . عدم جوازه .

(المادة ١٥٣ فقرة ثانية جنابات معدلة)

المبدأ القانوني

يتبين من نص المادة ١٥٣ جنابات معدلة في الفقرة الثانية منها أن عقوبة الغرامة وحدها أو مع المصاريف غير كافية لاجازة الاستئناف في احكام المخالفات بل لا بد من عقوبة أخرى . وبما أن العقوبات سواء كانت أصلية أو تبعية محدودة في القوانين فيجب أن تكون العقوبة الأخرى التى يقضى بها الحكم لجواز استئنافه من بين هذه العقوبات ولا جدال في أن الحكم على المتهم بتعويض للمدعى ليس قضاء بعقوبة وانما هو من قبيل الاحكام التى تصدر في حقوق مدنية وليس في صدوره من محكمة المخالفات أو

وظاهر من هذا النص ان عقوبة الغرامة وحدها او مع المصاريف غير كافية لأجازة الاستئناف بل لابد من عقوبة أخرى . وبما ان العقوبات سواء كانت اعلية او تبعية محدودة في القوانين فيجب ان تكون العقوبة الأخرى التي يقضى بها الحكم في المخالفة لجواز استئنافه من بين هذه العقوبات ولا جدال في ان الحكم على المتهم بتعويض للمدعى ليس قضاء بعقوبة وانما هو من قبيل الأحكام التي تصدر في حقوق مدنية وليس في صدوره من محكمة المخالفات او احدى المحاكم الجنائية ما يغير من طبيعته او يكسبه لونا خاصا لا يتصف به حتى يقال ان القضاء بدفع التعويض قضاء بعقوبة ومن ثم يجوز استئناف الحكم الصادر في المخالفة

ومهما قيل عن تفاوت بين نص المادة ١٥٣ قبل تعديلها ونصها معدلة فان هذا الفارق لا يمكن ان يؤدي الى النتيجة التي قصد اليها المتهم في استدلاله فقد جاء في النص القديم ان كل حكم صادر في مخالفة يجوز استئنافه من المحكوم عليه اذا كان مشتملا على عقوبات أخرى غير الغرامة او التعويضات او الرد او المصاريف وقيل ان الإشارة الى كلمة التعويضات معناه انها احدى العقوبات التي يرى الشارع عدم الاكتفاء بها لأجازة الاستئناف ولكنه في التعديل الذي ادخله على المادة في سنة ١٩٢٦ اكتفى باستثناء عقوبتي الغرامة والمصاريف مما يدل على انه اجاز الاستئناف لكل عقوبة تعدو هما وهذا أخذ بطريق المقارنة بين النصين

« وحيث انه لا محل للمقارنة متى كان الأساس الذي تبنى عليه غير قائم فان شرط المقارنة أن تكون التعويضات عقوبة وهذا القول لم يقل به أحد ولا القانون نفسه بل أن في الجهر به مخالفة صارخة لنصوصه العديدة وأحكامه المختلفة ومبادئه الأولية وايراد كلمة التعويضات بين العقوبات التي

استثنائها الشارع قبل سنة ١٩٢٦ من قابلية الاحكام للاستئناف ليس إلا رغبة في زيادة الايضاح والجللاء منعا لكل التباس وسرعان ماتين الشارع وجوب استبعاد كلمة التعويضات من هذا المقام الذي لا يحتمل وجودها فأجرى تعديله الجديد بدون ذكرها

« وحيث ان الاستشهاد بالمادة ١٥٠ مخالفات التي ألغيت بقانون ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ وكانت تمنع قاضي المخالفات من الفصل في التعويضات إلا اذا كانت لا تزيد عن النصاب النهائي للقاضي الجزئي لا يضير في مسألة جواز الاستئناف من عدمه لأن توسيع اختصاص قاضي المخالفات في الدعاوى المدنية التي تعرض عليه لا إرباط بينه وبين الاستئناف الجائز للمتهم عن العقوبة المحكوم بها عليه ولا محل للتخوف من احتمال حرمان المتهم من استئناف الحكم القاضي بالتعويضات إذا زادت عن النصاب النهائي للقاضي الجزئي وكانت العقوبة قاصرة على الغرامة لأن حقه في استئناف هذا الحكم مكفول طبقا للقواعد العامة وبما نصت عليه المادة ١٥٣ نفسها في الفقرة الثالثة فان فيها إشارة صريحة الى جواز رفع الاستئناف عن التعويضات فقط من المحكوم عليه إذا كانت التعويضات المحكوم بها تزيد عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا

« وحيث مما تقدم ترى المحكمة أن الاستئناف غير جائز في هذه الحالة

(قضية النيابة ضد احد محمد غيور رقم ١٠٨٧ سنة ١٩٣٤ م رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسكندر حنا وعبد الرحمن نصر وعبد الرحمن خليفة وحضور حضرة شكري افندي الفاروقى وكيل النيابة)

١٣٢٠

محكمة بنى سويف الكلية الأهلية

٦ مايو سنة ١٩٣٥

- ١- تهديد بالكتابة - القصد الجنائي - علم المتهم بتأثير ما في المجنى عليه أو ازعاجه
- ٢- تهديد - توجيهه إلى غير المهدد بالذات - شرط الادانة
- ٣- تعديل وصف التهمة - حق المحكمة الاستئنافية في ذلك - تنبيه المتهم بذلك - لزومه - ادراك الدفاع لذلك - كاف

- ٤- تعديل وصف التهمة - من جريمة التهديد - الى جريمة البلاغ الكاذب - جوازه
- ٥- بلاغ كاذب - شرط تحققه - علم المتهم بكذب الواقعة

المبادئ القانونية

١- يتوفر القصد الجنائي في جريمة التهديد بالكتابة متى أدرك الكاتب أن كتابته من شأنها أن تزعج المجنى عليه أو تؤثر فيه وتحمله على الرضوخ لما هو مطلوب منه .

٢- إذا كانت الجريمة التي يهدد بارتكابها غير موجهة الى من أرسل إليه كتاب التهديد بالذات بل الى شخص آخر فيجب لتطبيق المادة ٢٨٤ عقوبات أن يكون بين هذا الشخص وبين من أرسل إليه كتاب التهديد صلة من شأنها إزعاج المرسل اليه والقاء الرعب في نفسه واكراهه رغم ارادته على العمل المطلوب منه ولا تعتبر هذه الصلة متوفرة في واقعة ارسال كتاب تهديد الى رئيس مجلس المديرية بقتل ناظر إحدى المدارس الالزامية التابعة له .

٣- للمحكمة الاستئنافية أن تعدل الوصف القانوني للواقعة المقدمة لها على أن تنبه المتهم لذلك منعا من الاخلال بحق الدفاع . ولا ضرورة لهذا التنبيه اذا كان محامي المتهم قد

تنبه من تلقاء نفسه للوصف الجديد وتناوله في دفاعه .

٤- اذا لم تر المحكمة الاستئنافية جريمة التهديد متوفرة في الواقعة المطروحة أمامها ورأت أن هذه الواقعة تكون جريمة البلاغ الكاذب فلها أن تطبق المادة ٢٦٤ عقوبات وتعاقب المتهم عليها .

٥- لا يتحقق القصد الجنائي في جريمة البلاغ الكاذب الا بثبوت علم المتهم بكذب الواقعة التي يبلغ عنها .

المحكمة

« حيث ان الواقعة المسندة الى المتهمين تلخص في أن المتهم الثاني استكتب المتهم الأول خطابا لحضرة رئيس مجلس مديرية المنيا منسوباً لمن يدعى محمد احمد شندى من ناحية طلا يشكو فيه محمد محمد الشرقاوى افندى ناظر المدرسة الالزامية في تلك البلدة لأنه يتصدى لابنته في طريقها ويحاول أغرامها بالفساد ، ويطلب من رئيس المجلس نقل هذا الناظر في ظرف ثلاثة أيام والا يحصل مالا يحمد عقابه لأنه يخشى أن تحمل ابنته منه وحينئذ يقتله ويقتلها .

« وحيث ان النيابة العمومية قد استخلصت من هذه الواقعة تهمة تهديد منطبقه على المادة ٢٨٤ عقوبات ، ووصفتها بأن المتهم الأول هدد محمد محمد الشرقاوى كتابة بارتكاب جريمة ضد النفس معاقب عليها بالقتل أو الأشغال الشاقة المؤبدة وكان التهديد مصحوباً بطلب وذلك بأن أرسل لحضرة رئيس مجلس المديرية عريضة يقول فيها أنه اذا لم ينقل محمد الشرقاوى فإنه يقتله ؛ وبأن الثاني اشترك مع الأول في هذه الجريمة بطريق الاتفاق والتحريض بأن اتفق معه على

ارسال العريضة وحررها الاول بخطه .

« وحيث ان النيابة قد أخطأت الوصف إذ اتهمت المتهمين بأنها هددا محمد محمد الشرقاوى تهديدا مصحوبا بطلب . لأن كتاب التهديد والطلب الذى اقترن به لم يوجها الى محمد الشرقاوى وإنما وجها لحضرة رئيس مجلس المديرية . فهو الذى أرسل اليه الخطاب . وهو الذى طلب منه نقل ناظر المدرسة . وهو الذى هدده مرسل الخطاب بقتل هذا الناظر اذا لم يرضخ لطلبه وينقله ؛ فريئس المجلس هو الذى وقع عليه التهديد وهو الذى حاول مرسل الخطاب إكراهه تحت تأثير هذا التهديد على تنفيذ ما طلب منه . ولا يغير من هذه الحقيقة أن تكون الجريمة التى يهدد صاحب الخطاب بارتكابها موجهة إلى شخص آخر لا إلى المرسل اليه بالذات . وإنما يتحتم فى هذه الحالة لتكوين جريمة التهديد المعاقب عليها بالمادة ٢٨٤ عقوبات أن تكون الصلة بين من يوجه اليه كتاب التهديد وبين الشخص الذى يهدد مرسل الكتاب بارتكاب الجريمة ضده . من شأنها ازعاج المرسل اليه والقاء الرعب فى نفسه وإكراهه رغم إرادته على العمل المطلوب منه .

« وحيث ان المحكمة لا ترى هذا المعنى فى الصلة القائمة بين رئيس مجلس المديرية وبين ناظر إحدى المدارس الإلزامية التابعة له . وترى أن تهديد رئيس المجلس بارتكاب جريمة ضد ناظر المدرسة ليس من شأنه أن يزججه أو يقض مضجعه أو يحمله على الرضوخ رغم أنفه لما يطلبه كاتب الخطاب . وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن هذه الصلة غير موجودة فى واقعة ارسال كتاب تهديد الى مدير شركة التلغرافات بقتل أحد مفتشى الشركة (نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩١٠ المجموعة الرسمية سنة ١٩١٢ عدد ١٧) ولا فى واقعة ارسال

كتاب تهديد الى وكيل وزارة الداخلية ومفتش عموم التلغرافات بقتل مفتش تلغرافات قسم المنيا (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩١٥ مجلة الشرائع السنة الثانية عدد ١٨٥ كتاب المبادئ الجنائية لجندى عبد الملك بك تهديد رقم ١٤ و ١٣)

« وحيث ان المحكمة لا ترى لذلك فى الواقعة المسندة الى المتهمين جريمة تهديد متوافرة الأركان يمكن ان تنطبق عليها المادة ٢٨٤ من قانون العقوبات والحكم المستأنف وان كان قد قضى ببراءة المتهم الأول منها الا انه لم يصل الى هذه النتيجة من ناحية عدم وجود الجريمة ، وإنما وصل اليها لأن ذلك المتهم كان فى رأى الحكم حسن النية فى كتابة الخطاب إذ لم يثبت أنه يعرف ناظر المدرسة أو ان ييتهاضغينةما ، وقد أصابت النيابة فى استئنافها هذا الحكم لأنه وقد أخذ بتوفر جريمة التهديد فى الواقعة المطروحة أمامه قد خلط بين القصد الحثائى وبين الباعث على ارتكاب الجريمة ، فان القصد الحثائى فى جريمة التهديد يتوفر متى أدرك الكاتب ان كتابته من شأنها ان تزعج المجنى عليه أو تؤثر فيه وتحمله على الرضوخ لما هو مطلوب منه ولا شك ان المتهم الأول بسنه ودرجة إدراكه وباتصاله بالأعمال القضائية بحكم صناعته يقدر تمام التقدير معنى كتابته ويفهم مدلولها .

« وحيث ان الواقعة وان كانت لا تعتبر تهديدا معاقبا عليه قانونا الا انها تكون مع ذلك جريمة البلاغ الكاذب وتقع تحت طائلة المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات فقد نسب المتهمان الى محمد محمد الشرقاوى ناظر مدرسة طلال الإلزامية فى الشكوى المرسله منهما لحضرة رئيس مجلس مديرية المنيا وهى الجهة الادارية التى يتبعها هذا الناظر أمورا لو صحت لأوجبت عقابه وهى انه يتصدى لبنت محمد احمد شندى الذى كتبت الشكوى بلسانه ويعترض طريقها لأغراض سيئة ويحاول اغرامها

١٣٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٢ مايو سنة ١٩٣٥

١ - عقد . مراسلة . تمام العقد . وجوب وصول القبول

للمعارض

٢ - اختصاص . وجوب حصول الاتفاق والتسليم في دائرة محكمة واحدة

المبادئ القانونية

١ - اختلف الشراح في تحديد زمان ومكان اتمام التعاقد بالمراسلة فقريق يرى ان مجرد اظهار المعروض عليه رغبته في قبول العرض ولو لم يكتب للمعارض كاف لتمام التعاقد - وفريق يرى بانه يكتفى بأن يكتب رسالة للمعارض مظهر رغبته في قبول العرض بغض النظر عن وصول الرسالة للمعارض أو عدم وصولها - والفريق الثالث يرى أنه يجب أن يصل القبول فعلا الى علم المعارض وهذا ما تأخذ به هذه المحكمة

٢ - إن الفقرة السابعة من المادة ٣٤ مرافعات تنص على وجوب تحقيق الشرطين معا وهما حصول الاتفاق وتسليم البضاعة فعلا في دائرة محكمة واحدة

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليه دفع فرعيا بعدم اختصاص محكمة مصر بنظر الدعوى لأن المدعى عليه مقيم بالمنزله وكان يجب رفع هذه الدعوى أمام محكمة المنصورة الابتدائية الأهلية

« ومن حيث ان المدعى طلب رفض الدفع الفرعى وارتنك على نص الفقرة السابعة من المادة ٣٤ مرافعات التي تجعل للمدعى في المواد التجارية

بالفحشاء وان والدها أصبح يخشى ان تحمل منه سفاحاً وان يدفعه ذلك الى قتله وقتلها . وقد ثبت ان هذا كله مكذوب إذ قرر محمد احمد شندى الذى نسبت اليه الشكوى ان الناظر لم يتعرض لابنته لشيء . وشهد مدرسو المدرسة ونفر من أهل البلدة بأن هذا الناظر مستقيم في سيره متفرغ اعماله لا تشوب سلوكه شائبة وقد تقدمت المدرسة في عهده تقدما محسوساً ، وتبين ان المتهم الثانى متحامل عليه لاسباب شخصية صغيرة ترجع الى اثاره السكنى في منزل أخ هذا المتهم مع ما بين هذا الأخ وبين المتهم من ضغائن وقضايا ، وانه اختلق هذه الوقائع عليه اختلاقاً وأبلغها الى الجهة الادارية وهو يعلم بكذبها ، ومن ثم تكون تهمة البلاغ الكاذب ثابتة عليه ويتعين معاقبته عليها بالمادة ٢٦٤ عقوبات . « وحيث ان المحكمة الاستئنافية من حقها ان تعدل الوصف القانونى للواقعة المقدمة اليها على ان لا يخل هذا التعديل بحق المتهم في الدفاع عن نفسه وقد أبدى المتهم بلسان محاميه في المذكرة المقدمة منه دفاعه في الواقعة باعتبارها بلاغا كاذبا فضلا عن ان هذا التعديل قد جاء في مصلحة المتهم لأنه نقل التهمة من جنابة الى جنحة

« وحيث انه وان كانت تهمة البلاغ الكاذب ثابتة بجميع أركانها قبل المتهم الثانى الا انه يجب لمعاقبة المتهم الأول عليها ان يثبت عليه بكذب البلاغ إذ بغير هذا العلم لا يتوفر القصد الجنائى في هذه الجريمة ، وهذا العلم لا يمكن ان يستفاد من عبارة البلاغ ولا من الفاظه ، وليس في التحقيق ولا في ظروف القضية ما يقنع المحكمة بأن هذا المتهم كان يعلم بأن الواقعة التي تضمنتها الشكوى التي استكتبه اياها المتهم الثانى غير صحيحة ، ومن ثم يتعين براءته من التهمة .

(قضية النيابة ضد عبد الحكيم صبره وآخر رقم ١٥٠٠ حنايات سنة ١٩٣٥ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبده البرقوقى وكامل البارانى واسماعيل مجدى وحضور حضر قوكيل النيابة)

الخيار في رفع دعواه أمام احدى محاكم ثلاث
« الأولى » المحكمة التابع لها محل المدعى عليه
« الثانية » المحكمة التابع لها المحل الذي حصل
الاتفاق وتسليم البضاعة فيه « الثالثة » المحكمة
الكانت بدائرتها المحل المقتضى دفع القيمة فيه .
« ومن حيث انه لا نزاع بين طرفي الخصوم
في ان الدعوى تجارية والمدعى لم يختار الطريق الأول
للتقاضى برفع الدعوى في المحكمة التابع لها محل
اقامة المدعى عليه فينبغى البحث فيما إذا كان اختياره
التقاضى امام هذه المحكمة منطبقا على احدى الحالتين
الآخرين أم لا

« ومن حيث ان الثابت من مستندات طرفي
الخصوم أن المدعى كتب للمدعى عليه مستعلما عن
سعر الأرز فأفاده هذا الأخير بتاريخ ٣ ديسمبر
سنة ١٩٣٤ مستند نمرة ٣ حافظة المدعى بأن السعر
هو ٨٧ قرشا وانه ينتظر قبوله وقد قبل المدعى فعلا
هذا السعر ببرقية أرسلها في ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٤
« مستند نمرة ٦ حافظة المدعى عليه »

« ومن حيث ان أراء الشراح قد اختلفت
في تحديد زمان ومكان تمام التعاقد بالمراسلة
ف فريق يرى ان مجرد اظهار المعروض عليه رغبته
في قبول العرض ولو لم يكتب للعارض كاف
لاتمام التعاقد وفريق يرى أن يكتفى بأن يكتب
القابل رسالة للعارض مظهرًا رغبته في قبول ما هو
معروض عليه بغض النظر عن وصول الرسالة
للعارض أو عدم وصولها - والفريق الثالث يرى
أن لا يكتفى بما تقدم بل يجب أن يصل القبول
فعلا الى علم العارض وهذا الرأي الأخير هو
الذى تأخذ به هذه المحكمة إذ انه كما ان العرض
لا يصل الى علم المعارض عليه الا بوصول رسالة
العارض فكذلك لا يعتبر العارض عالما بقبول
الطرف الآخر لعرضه الا بوصول رسالة هذا

الأخير اليه ولا يمكن ان يتم التعاقد الا بعلم كل
من المتعاقدين برغبة الآخر - ويكون التعاقد
في الدعوى الحالية قد تم بجهة المنزلة لا بالقاهرة
« ومن حيث ان الثابت من خطاب المدعى
عليه « نمرة ٣ حافظة المدعى نمرة ٤ دوسيه »
انه قبل ان يكون تسليم البضاعة بمحطة مصر فيكون
الاتفاق قد تم في جهة غير الجهة التي اتفق على
تسليم البضاعة فيها.

« ومن حيث ان الفقرة السابعة من المادة ٣٤
مرافعات تنص على وجوب تحقيق الشرطين معا
فاختلاف مكان الاتفاق عن مكان تسليم البضاعة
يجعل الجزء الثاني من الفقرة المذكورة غير منطبق
على الدعوى الحالية .

« ومن حيث ان المحل المقتضى دفع القيمة
فيه هو المنزلة إذا الثابت من صورة خطاب المدعى
« نمرة ٥ حافظة نمرة ٤ دوسيه » انه سيدفع الثمن
عند استلامه البضاعة بتحويل يرسله للمدعى عليه
فكان الدفع في محل اقامة المدعى عليه لأنه حتى وصول
التحويل أو الحوالة البريدية الى يد المدعى عليه
وصرفه فعلا لا تبرأ ذمة المدعى من الحق ما دام
المدعى قد اختار الدفع في محل إقامة المدعى عليه فيكون
الدفع الفرعى في محله ويتعين قبوله والحكم بعدم
اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

(قضية الحاج امين ابراهيم الزينى وحضر عنه الأستاذ اسطفان
باسلى ضد الحاج محمد مصطفى حال وحضر عنه الأستاذ ابراهيم
زين الدين رقم ٤٥١ سنة ١٩٣٥ ك رئاسة وعضوية حضرات
القضاة حسن اسماعيل المصينى ومحمد عباس ومحمد كمال الديب)

١٣٤

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم ابتدائي - قاصر في أسبابه قصورا معيبا . استكمال المحكمة الاستئنافية لأسبابه ممن غير حاجة لابطاله
- ٢ - نصب - استيلاء على مال الغير بالاكره أو التهديد - ليس كذلك

المبادئ القانونية

١ - إدارات المحكمة الاستئنافية أن الحكم المستأنف قاصر الأسباب قصورا معيبا يترتب عليه بطلانه فان لها من غير أن تحكم بذلك أن تستكمل ما فات المحكمة الجزئية وان ترد اليه ما نقص منه لأن محاكم الاستئناف تنظر الموضوع والقانون معا فاذا تبين لها ان الحكم في منطوقه سليم أيده وسببته تسببا قانونيا وافيا يتمشى مع المنطوق وإلا فانها تصدر الحكم الذي ترتبه أسبابا ومنطوقا

٢ - لا يعتبر نصبا منطبقا على المادة ٢٩٣ عقوبات الاستيلاء على مال الغير بالتهديد أو الاكره ولأن المجنى عليه في جريمة النصب سلم المال للجاني عن رغبة وقصد مخدوعا في ذلك بأمور كاذبة يعتقد صدقها ويعمل تحت وهم صحتها . بينما المكروه أو المهدد بما يخشاه يقبل التسليم نتيجة الاكره أو خوفا من التهديد وخشية من الوعيد وشتان بين الحالتين

المحكمة

« حيث انه فيما يتصل بموضوعه فان المتهم الأول « وهو عبد الرحمن الجداوى » قد دفع بلسان محاميه بطلان الحكم المستأنف لغموضه في أسبابه

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الحكم المستأنف انه حقيقة قاصر الأسباب قصورا معيبا فان محكمة اول درجة لم تبين في حكمها وقائع الدعوى التي ثبتت لديها ولم توضح مأخذها فيما ثبت لديها منها أى كيف ثبتت ولم تذكر اركان الجرائم التي تقول انها قد توفرت لديها ادلتها فالأسباب في حقيقتها مجملة اجمالا يجعلها عديمة الجدوى غامضة لا تدل على شيء مبهم بحيث لا تفصح عن فكرة القاضى ولا عن مأخذها ولا تتم عن تمحيص دقيق او تقصى للحقيقة او تقليب لوجوه المسألة وترجيح لما ارتأته المحكمة موضعا للرجحان عندها كل ذلك ينطق به الحكم المستأنف . ولو ان الحكم كان نهائيا صادرا من الدرجة الأخيرة لحق عليه البطلان وفقا لما قضت به محكمة النقض والابرار المصرية من وجوب تسبب الاحكام الجنائية سواء أصدرت في الموضوع او في مسائل فرعية تسببا وافيا جليا يدل على مراجع ما يقول الحكم انه ثبت لدى المحكمة (يراجع حكم النقض الصادر بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢٨ منشور بمجموعة النقض رقم ٢٤ ص ٤٤ ومجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة العدد الخامس أسباب الحكم الجنائي للدكتور القلى استاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق ص ٤١٧ » وتراجع كذلك احكام النقض العديدة المبينة بذييل الصحيفة ٥٠٤ من المرجع السابق ذكره) فأما وقد صدر الحكم من محكمة اول درجة فان محكمة الدرجة الثانية كفيلا بان تستكمل ما فات المحكمة الجزئية وان ترد اليه ما نقص منه وذلك لأن محاكم استئناف الجنح تنظر الموضوع والقانون معا فاذا تبين لها ان الحكم في منطوقه سليم أيده وسببته تسببا قانونيا وافيا يتمشى مع المنطوق والافانها تصدر حكمها الذي ترتبه أسبابا ومنطوقا « وحيث انه لما تقدم يكون الدفع في غير

محله ويتعين رفضه

« وحيث انه فيما يتصل بموضوع الجرائم المسندة الى المتهمين وفي التزوير والنصب المعزوين الى المتهم الأول والاشتراك فيهما المضاف الى المتهم الثاني فانه حتى مع التسليم وانراض صدق الوقائع التي أتت النيابة على ذكرها في تقرير اتهامها او وصف الجرائم الآتف ذكرها - وتقول المحكمة ذلك لأن الأدلة القائمة على المتهم الأول من ناحية انه هو الذي وقع بامضاء المتهم الثاني على كشف الحساب المدعى بتزويره تنحصر فيما رواه المدعى بالحق المدني من ان هذا المتهم أخذ منه الكشف المذكور عارضا خدمته على هذا المدعى ليستوقعه من المتهم الثاني ثم رده اليه بعد شهر تقريبا في غير حضور احد حاملا التوقيع المطعون عليه وفيما جاء بتقرير الخبير من أن هذا التوقيع مكتوب بخط المتهم الذي نحن بصددده - والمجنى عليه وهو المدعى المدني يجب أن تؤخذ أقواله مع كثير من الحرص فهو يحمل ورقة مدعى بتزويرها وقد استعملها فعلا أساسا للبروتستو الذي أعلنه للمتهم الثاني وكل ذلك جاء قبل التبليغ عن المسألة وبعد إذ ذاع أمرها بين كثير من الملاء - وتقارير خبراء الخطوط ما كانت لتقوم حجة بذاتها قبل من تمسهم لأن آراء الخبراء في مضاهاة الخطوط استنتاجية بحثة ولا تتركز على قواعد ثابتة أو مبادئ علمية مقررة فهي لذا لا ترقى وحدها الى مرتبة الدليل القانوني إلا إذا أيدتها وعززتها دلائل كافية وقرائن متماسكة وصفوة القول انه لا يمكن الجزم بأن المتهم الأول هو واضع امضاء المتهم الثاني بكشف الحساب وخصوصا وقد قيل في محضر البوليس بالقسيمة رقم ٢٧٠٦٠ أن اشاعة ترددت بأن حفيد المتهم الأول هو الذي قام بتزوير الامضاء وليس للمتهم المذكور عينه

وكل ذلك مما يريب في امر من امضى التوقيع فعلا - فمع التسليم بصحة الوقائع التي يشير عنها الاتهام فانه لا جريمة فيها فالتزوير المسند الى المتهم الأول تقول النيابة العامة انه وقع نتيجة اتفاق مع المتهم الثاني وهو المجنى عليه فيه ومعنى هذا أنه وقع بعلمه ورضائه ولا شريب في ذلك على إنسان ومتى تقوضت دعائم التزوير فقد تهدمت تبعاً لذلك جريمة الاتفاق عليه المسندة الى المتهم الثاني والأمر يهدي لا يحتاج الى اجتهاد - وجريمة النصب المسندة الى المتهم الأول لا أساس لها كذلك فان أركان جريمة النصب في الاستيلاء على مال الغير وسلب كل ثروته أو بعضها - كما ينص على ذلك القسم الأول من المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات الأهل - أن يقع استعمال طرق احتيالية من شأنها ايهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو أحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو تسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال وإيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور - ولا ينطبق هذا النص على الوقائع المفترض ثبوتها والمبينة بوصف الاتهام فان ما اسند الى المتهم الأول هو تهديده المدعى بالحق المدني باتخاذ الاجراءات القانونية ضده باعتبار أن امضاء حسن علام بكشف الحساب المطعون فيه ليس بخطه وتقول النيابة في صدد آخر بل وفي صدد تقرير اتهامها أن امضاء حسن علام المذكور مزور واذن قد أبدى المتهم الأول للمدعى المدني حقيقة واقعة صحيحة يعني من ذلك تهديده باتخاذ اجراءات القانون قبله في هذا الأمر ولم يقل أحد بأن الاستيلاء على مال الغير بالتهديد أو الاكراه يعد نصبا ويدخل في نطاق المادة ٢٩٣ عقوبات وأكثر من ذلك فان المجنى عليه في جريمة النصب يسلم المال للجاني عن رغبة وقصد مخدوعا في

ذلك بأمر كاذبة يعتقد صدقها ويعمل تحت وهم صحتها بينما المكره أو المهدد بما يخشاه يقبل التسليم نتيجة الاكراه أو خوفاً من التهديد وخشية من الوعيد وشتان بين الحالتين وإذن فلا نصب من جانب المتهم الأول وبالتالي لا اشتراك فيه من جانب زميله المتهم الثاني

« وحيث انه يتضح مما سبق بيانه انه لا جريمة فيما نسب الى المتهمين وينبغي لذلك القضاء بالغاء الحكم المستأنف وبراءتهما مما أسند اليهما عملاً بالمادة ١٧٢ جنایات ورفض الدعوى المدنية المقامة عليهما والزام رافعها بمصاريفها عن درجتي التقاضى وبمقابل اتعاب المحاماة للمتهمين وللمدعى المدنى إذا شاء أن يلجأ الى القضاء المدنى لفسخ التخالص باعتبار أنه ما أقدم على تسليم المخالصة الى المتهم الثانى الا نتيجة لما توعد به المتهم الأول والمدعى محمد هنى كذا ذكر ذلك فى أقواله بتحقيق النيابة وذلك إذا توافرت الشروط القانونية فى هذا الصدد

(قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد عبد الرحمن الجداوى وآخر رقم ٤٥٤٦ سنة ١٩٣٥ م رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمود حمدي ومرقس بطرس وحافظ خليفة وحضور حضرة عادل افندى يونس وكيل النيابة)

١٣٥

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١- عقد . عقد ايجار ينتهى بالبيع : بيع معلق على دفع الثمن . تصرف قبل سداد الثمن . تبديد

المبدأ القانونى

لمعرفة التكيف القانونى الصحيح للعقود المختلطة بين البيع والايجار والمبرع عنها

بالفرنسية Vente-Locations يجب استظهار نية المتعاقدين من ثانياً نصوصها فإذا تبين من بحثها أنه لم يدفع جزء يذكر من قيمة الشيء وقت التعاقد وأن الأقساط الشهرية المشروط دفعها تناسب مع وصف الأيجار وأن الطرفين اشترطاً صراحة عدم انتقال ملكية الشيء المؤجر حتى يقوم المستأجر بتنفيذ جميع شروط العقد واختار الى أن تتحقق هذه الشروط أحكام عقد الأيجار لتنظيم العلاقة بينهما فيجب فى هذه الحالة احترام ارادة المتعاقدين واعتبار العقد بينهما ايجاراً ابتداءً مقترناً ببيع معلق النفاذ على شرط موقوف هو قيام المستأجر بالاشتراطات المدونة بالعقد فإذا تصرف فى الشيء المؤجر قبل أن تنتقل اليه ملكيته اعتبر مبدداً له وعوقب وفقاً لنص المادة ٢٩٦ عقوبات

ولا ينبى وصف الأيجار فى هذه الحالة اشتغال العقد على بيان قيمة الشيء المؤجر لأن هذا البيان مفيد فى تحديد قيمة ضمان المستأجر فى حالة هلاك الشيء المؤجر بخطئه أو تقصيره كما لا يتعارض مع الوصف السابق ذكره كون مجموع أقساط الأيجار المتفق على دفعها فى مدة العقد يعادل ثمن الشيء المؤجر لأن مثل هذا العقد يحتمل الوصفين : الاجارة ابتداءً والبيع انتهاءً . وينطوى فى ظاهره على شيء من المغامرة

المحكمة

وقائع الدعوى

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى أن

سنة ١٩٣٤ حضر له المتهم الثاني وأخذ منه جهاز راديو وحرر بينهما عقد لإيجار بالشروط والكيفية الوارد بيانها في عقد الإيجار الموقود مع المتهم الأول بعد أن ضمنه المتهم الثالث إيلي كوهين متسميا باسم محمد احمد على وبعد أن أخبره أنه يسكن بعنوان لم يعثر عليه - ثم استولى المتهم الثالث إيلي كوهين في ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ على راديو بنفس الطريقة التي اتبعها المتهم الثاني وقد ضمنه الأخير عند المجنى عليه وقد وقع بأعضائه على العقد الخاص به . « وحيث أنه بعد ضبط المتهم الأول استمر المجنى عليه في البحث عن المتهمين الثاني والثالث ولكن لهرهما لم يعثر عليهما ولم يستجوبا

عن صحة النصب

« وحيث أنه يستفاد من الوقائع السالف بيانها أن الطرق التي استعملها المتهمون مع المجنى عليه هي طرق احتيالية مؤيدة ومقترنة بالدليل المادى الظاهر لأن الأمضاء على العقود بأسماء متحلة وضمان كل منهم للآخر من شأنها التأثير في نفس المجنى عليه وحمله على قبول التعامل معهم وفضلا عن ذلك فقد تقدم كل منهم بادعاءات كاذبة يؤيدون فيها بعضهم البعض لايهام المجنى عليه بأنهم من ذوى الوجاهة واليسار ولهم محلات إقامة معلومة الأمر الذى تبين كذبه فيما بعد . « وحيث أنه لذلك ترى المحكمة أن تهمة النصب والاحتيال ثابتة قبل المتهمين لأنهم توصلوا بطريق استعمال الطرق الاحتيالية السابق بيانها للاستيلاء على أجهزة الراديو من المجنى عليه السالف ذكره . وعقابهم ينطبق عن هذه التهمة على نص المادة ٢٩٣ عقوبات .

عن التبريم

« ومن حيث أنه يفرض أن تسليم أجهزة الراديو لم يكن نتيجة النصب والاحتيال الذى وقع على

الخواجه ايلي ميدن بائع أجهزة الراديو قبض على المتهم الأول في يوم ١٦ فبراير سنة ١٩٣٥ وقرر أمام البوليس أن هذا المتهم سبق أن حضر له متسميا باسم حسين الحريرى من عزبة الحريرى بالزقازيق مدعيا أنه صاحب مقهى الوادى الكبرى بها وكان برقته شخص يدعى محمد احمد على وهو المتهم الثالث وأفهمه الاثنان بأن أولهما في احتياج الى راديو وأنه شخص معروف وصاحب مقهى لها عنوان معلوم فاستكتبه المجنى عليه عقدا مودعا في ملف الدعوى ومؤرخا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ وموصوفا بعقد إيجار وقد وقع المتهم الأول عليه بامضاء حسين احمد الحريرى وهو الاسم الذى انتحله كما وقع المتهم الثالث إيلي كوهين باسم محمد احمد على بصفته ضامنا له

« وحيث أن المجنى عليه قرر أنه علم من شخص يدعى عبد الحميد جاد بأن إيلي كوهين المتهم الثالث هو بنفسه محمد احمد على الضامن وقد شهد الشاهد المذكور بأنه يعرف إيلي كوهين وأنه مشهور باسم محمد احمد على كما أنه يعرف المتهم الثانى عبده الزينى وقد سبق للمتهمين الثانى والثالث أن أحضرا أجهزة من الراديو وباعاها لأشخاص آخرين « وحيث أن زوجة المجنى عليه قررت أنها متأكدة من المتهم الأول وأنها رأت وقت توقيعه على العقود والسندات المستكتبة منه .

« وحيث أن النيابة ندبت خيرا للمضاهاة بين خط المتهم الأول وبين الامضاءات الموقعة باسم حسين احمد الحريرى على العقد الذى استكتبه المجنى عليه للمتهم المذكور وعلى الاثنى عشر سندا تقدم الخبير تقريره الذى قرر فيه أن هذه الامضاءات جميعها قد كتبت بخط المتهم عبده السيد عبد الكريم

« وحيث أنه بالنسبة للمتهمين الثانى والثالث أيضا فقد قرر المجنى عليه أنه في يوم ١٢ أكتوبر

المجنى عليه : وإنما هو بسبب العقود المحررة بين المتهمين والمجنى عليه السالف ذكره فإنه يتعين على المحكمة أن تبحث أركان التهمة الثانية المسندة للمتهمين تمثيلاً مع محكمة أول درجة في بحثها ولتمحيص الأسباب التي ارتكبت عليها في حكمها المستأنف القاضي تبرئة المتهمين من هذه التهمة ولتقرير مبدأ اختلفت فيه آراء الشراح وتباينت بصده أحكام المحاكم من فرنسية ومصرية

« وحيث أنه لا ادراك كنه العقود التي حررت بين المجنى عليه والمتهمين الثلاثة والتي وصفت بأنها عقود إيجارة يتعين مراجعة بنودها لاستظهار نية المتعاقدين من ثناياها فقد ورد في البند الثاني منها أن قيمة إيجار الجهاز قدرت بمبلغ معين يدفع على أقساط شهرية بسندات موقع عليها من المستأجر مع عدم جواز تمديد مواعيد دفع هذه السندات وذكر في البند الثالث منها أن مدة عقد الإيجار هي أحد عشر شهراً . وتنفيذاً للبند السادس ألزمه المستأجر بدفع تأمين معين لحين تنفيذ شروط هذا العقد على الوجه الأكمل كما اشترط في البند الثامن أن المستأجر يمكنه مشترى الجهاز بالسعر الموضع به قيمة الجهاز إذا قام أولاً بتنفيذ شروط عقد الإيجارة كاملة ثانياً إذا أخطر المستأجر المؤجر بخطاب مسجل في مدة شهر قبل انتهاء مدة العقد على شرط أن يدفع مبلغ خمسين قرشاً ويكون المؤجر ملزماً بإعطاء المستأجر مخالصة بما دفع كما يلزم المؤجر برد قيمة التأمين المنصوص عنها له في البند السادس

« وحيث أن المحكمة رأت من باب الاستئناس الرجوع إلى آراء الفقهاء الفرنسيين وأحكام المحاكم الفرنسية في أمثال هذه العقود تبين لها اختلاف وجهات نظرها في تعريف ماهيتها وترددها في

وصفها من اعتبارها عقود بيع منجزة بحيث يمنع توقيع العقاب في حالة التصرف في الأشياء المسلمة بمقتضاها من مستلميها إلى اعتبارها عقود إيجارة مقترنة بوعده بالبيع إلى اعتبارها عقود إيجارة ابتداء مقترنة بعقود بيع معلق نفاذها على شرط موقف هو قيام المستأجر بدفع جميع الأقساط المتفق عليها بحيث لا تنتقل الملكية إليه قبل تحقيق هذا الشرط مع اعتبار العلاقة بين مستلم الجهاز ومعطيه علاقة مستأجر بمؤجر بما تستتبعه من الأحكام المدنية والجنائية في حالة تصرف المستأجر في الجهاز قبل تحقق الشرط السالف ذكره (يراجع دالوز Dalloz Répertoire Pratique باب الإيجار نبذة ٢٠ - ونفس المرجع باب البيع بند ١٦ و ١٧ و ٢٠ - ونفس المرجع أيضاً باب خيانة الأمانة نبذة ٧١ - وجارسون في شرح قانون العقوبات الفرنسي تعليقا على المادة ٤٨ البند من ٢٣٩ إلى ٢٤٤ وبوديرى لا كنتيرى شرح عقد الإيجار طبعة ١٩٠٠ نبذة ١٧ ومجموعة دالوز Periodique سنة ١٩٠٥ جزء ١ رقم ٤٨٦ - ونفس المرجع جزء ٢ ص ٤١٤) « ومن حيث أن المبدأ الذي تقره المحكمة هو أنه لمعرفة التكيف القانوني الصحيح لأمثال هذه العقود المختلطة بين البيع والإيجار والمعبر عنها بالفرنسية Vente Locations يجب استظهار نية المتعاقدين من ثنايا نصوصها فإذا تبين من بحثها أنه لم يدفع جزء يذكر من قيمة الشيء وقت التعاقد وأن الأقساط الشهرية المشروطة دفعها تتناسب مع وصف الإيجار وأن الطرفين اشترطا صراحة عدم انتقال ملكية الشيء المؤجر حتى يقوم المستأجر بتنفيذ جميع شروط العقد واختارا إلى أن تتحقق هذه الشروط أحكام عقد الإيجار لتنظيم العلاقة بينهما

١٣٦ محكمة مصر الكلية الأهلية

٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١- تنفيذ . إعلان الحكم أو السند الواجب للتنفيذ . وكذا أوراق التنفيذ . ومنها التنيه العقارى . لنفس المدين أو محله الأصلي . لزومه

٢- إعلان . محل المدين الأصلي . على إقامته الفعلي . انتقاله منه . إعلانه في محله الجديد . جواز إعلانه في محله الجديد . أحواله

المبادئ القانونية

١ - ان النص في المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات الأهلى على عدم جواز الشروع في التنفيذ قبل إعلان الحكم والسند الواجب التنفيذ الى نفس الخصم أو محله والتنيه عليه بالأجراء يقصده وجوب إعلان أوراق التنفيذ سواء منها ما كان خاصا بالعقار أو المنقول الى نفس المدين أو محله الأصلي ولم يكن واضح القانون الأهلى بحاجة الى تكرار هذا الشرط بصدد ورقة التنيه العقارى اكتفاء بعموم النص السالف ذكره

٢ - ان المقصود بالمحل الأصلي للمدين هو المحل الفعلي والحقيق لأقامته فاذا انتقل المدين أثناء اجراءات التنفيذ الى محل آخر وجب إعلانه في محله الجديد

ومع ذلك يصح إعلانه بأوراق التنفيذ في محله القديم اذا لم يخطر دأته تغييره : وكذلك اذا ثبت من ظروف الدعوى انه رغم نقله الى محله الجديد استبقى صلته بالقديم

المحكمة

« من حيث ان المدعى يطلب في هذه الدعوى الحكم له بإعلان جميع اجراءات نزاع الملكية التي

فيجب في هذه الحالة احترام ارادة المتعاقدين واعتبار العقد بينهما إيجارا ابتداء . مقترنا ببيع معلق النفاذ على شرط موقف هو قيام المستأجر بالاشتراطات المدونة بالعقد فاذا تصرف في الشيء المؤجر قبل أن تنتقل اليه ملكيته اعتبر مبددا له وعوقب وفقا لنص المادة ٢٩٦ عقوبات ولا ينفى وصف الأيجار اشتمال العقد على بيان قيمة الشيء المؤجر لأن هذا البيان مفيد في تحديد قيمة ضمان المستأجر في حالة هلاك الشيء المؤجر بخطئه أو تقصيره بما لا يتعارض مع الوصف السابق ذكره كون مجموع اقساط الأيجار المتفق على دفعها في مدة العقد يعادل ثمن الشيء المؤجر لأن مثل هذا العقد يحتمل الوصفين الأجارة ابتداء والبيع انتهاء وينطوى في ظاهره على شيء من المغامرة فكما ان المستأجر ملزم برد الشيء المؤجر فضلا عن خسارة ما يكون قد دفعه من الاقساط اذا تأخر عن دفع أى قسط في ميعاد استحقاقه كذلك المؤجر ملزم بنقل ملكية الشيء المؤجر للمستأجر في نهاية العقد اذا قام بدفع جميع الاقساط المتفق عليها في مواعيدها وقام بتنفيذ شروط العقد الأخرى

« ومن حيث لما تقدم من الأسباب يكون الحكم المستأنف القاضى ببراءة المتهمين من التهمة الثانية ارتكانا على أن العقد المحرر بينهم وبين الشاهد لم يلى كوين حقيقته بيع لا أيجار في غير محله ويتعين الغاؤه ومعاقبة المتهمين بالمادة ٢٩٣ عقوبات لأن هذا الوصف هو الذى تبرره ظروف الحادثة وينطبق على وقائعها كما تقدم بيانه .

(قضية النيابة ضد عبده السيد عبدالكريم وآخرين رقم ٨٧٠٧ سنة ١٩٣٥ م - رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلى وعلى عرفة وعبد العزيز سليمان وحضور حضرة حافظ اندى ٤٤ وكيل النيابة)

تمت في الدعوى رقم ٥٦ سنة ١٩٣٥ كلى مصر المضمومة وكافة التسجيلات التي ترتبت على هذه الاجراءات بناء على طلب المدعى عليه تنفيذا للحكم الغيابي الصادر ضده (أى المدعى) والقاضى بالزامه بأن يدفع له مبلغ ٩٨٢٥ قرشا وفوائده بواقع ٩.٠٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٤ حتى تمام الوفاء والمشمول بالنفاذ المؤقت بلا كفالة ويرتكن في طلباته المتقدم يانها على انه لم يعلن بعريضة دعوى المطالبة بالدين ولا بالحكم الغيابي الصادر فيها ولا بتنييه نزع الملكية ولا بعريضة دعوى نزع الملكية لأن المدعى عليه كان يملكه بهذه الأوراق في غير محل اقامته الحقيقي مع علمه بأنه يقيم ببندر الجيزة ابتداء من أول يناير سنة ١٩٣٤ للآن كما تدل على ذلك المستندات المودعة منه بحافظته رقم ٢ دوسيه وهى تحتوى على عقد الايجار المحرر بينه وبين مؤجر الشقة التى يسكنها ببندر الجيزة ابتداء من أول يناير سنة ١٩٣٤ وإيصال تأمين النور المؤرخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٤ وقسائم تسديد المستهلك من النور فى أشهر اكتوبر ونوفمبر وديسمبر سنة ١٩٣٤ ويناير سنة ١٩٣٥ وشهادة ميلاد ابنته لىلى فى مسكنه المذكور بتاريخ ٢٠ - ٣ - ١٩٣٤ و اقرار موقع عليه من أشخاص ذكر عنهم أنهم عمدة بندر الجيزة ومشايخها وشيخ حارته وهو يتضمن اقامته بالجيزة ابتداء من يناير سنة ١٩٣٤ حتى تاريخ هذا الاقرار فى ٢٤ مايو سنة ١٩٣٥

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع على الصورة التنفيذية لحكم الدين الغيابي أن المحضر انتقل لاعلان المدين به بمكان البوطة التى كان يديرها : ولما أجاب شيخ الحارة بأنه لا يوجد له مسكن ولا اقامة بها أعلنه المحضر بتاريخ

٢٦ - ٦ - ١٩٣٤ فى النيابة لعدم الاستدلال على محل إقامته وتبين من الاطلاع على مستندات المدعى عليه الأخرى إنه بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩٣٤ أعلن المحضر سيد خضر (المدعى) بتنييه نزع الملكية بناء على طلب الدائن (وهو المدعى عليه) بالمنزل نمرة ٢ بحارة صالح العربجي بالعدوية قسم بولاق مخاطبا مع الضابط النوبتجي بالمحافظة لامتناع أحد عن الاستلام وبتاريخ ١٧ يوليو سنة ١٩٣٤ وقع المحضر حجرا تنفيذا بناء على طلب المدعى عليه على منقولات بالبوطة وقرر المخاطب معه نصر عبدالرحمن أن المدين (المدعى) غير مقيم بالمحل وأن المحل ومابه من المنقولات مملوك للست وهيه خضر (أخت المدين) وبتاريخ ٢١ يوليو سنة ١٩٣٤ رفعت السيدة المذكورة دعوى استرداد على الحاجز (المدعى عليه) والمدين (المدعى) وأعلن المحضر المدين (المدعى) بالمنزل نمرة ٢ بحارة صالح العربجي بشارع العدوية البراني مخاطبا مع تابعه ابراهيم عفيفي المقيم معه لغيابه وبعد أن رفضت دعوى الاسترداد انتقل المحضر بتاريخ ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٤ الى مكان الأشياء المحجوزة بالبوطة وباشريهها بحضور المدين (المدعى) الذى قدمها للمحضر

« ومن حيث ان وجود المدعى بالبوطة فى يوم ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٤ الذى كان محمدا لبيع الأشياء المحجوز عليها وتقديمه هذه الأشياء للمحضر مع انه لم يكن حارسا عليها يدل على أن اعلانه بعريضة دعوى المديونية فى محل عمله بالبوطة كان صحيحا وانه انما سخر أخته وهيه خضر لرفع دعوى استرداد بقصد عرقلة اجراءات التنفيذ وبالرغم عن علمه فى يوم البيع بتنفيذ حكم الدين الغيابي الصادر ضده لم يتخذ طريقا قانونيا للطعن فيه

« ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على صورة عقد الرهن التأميني المؤرخ ١٥ يناير سنة ١٩٣٢ المحرر على المدعى والست صابره مصطفى لمصلحة المدعى عليه أن المدعى عين فيه محل اقامته بالمنزل رقم ٣ بحارة صالح العرجي، بالعدوية قسم بولاق وهو نفس المحل الذي أعلن فيه تنبيه نزع الملكية وبعريضة دعوى نزع الملكية

« ومن حيث انه مما لا شك فيه ان النص في المادة ٣٨٤ مرافعات على عدم جواز الشروع في التنفيذ قبل اعلان الحكم او السند الواجب التنفيذ الى نفس الخصم أو محله والتنبيه عليه بالاجراء يقصد به وجوب اعلان اوراق التنفيذ سواء منها ما كان خاصا بالمنقول او العقار الى شخص المدين او محله الاصلى ولم يكن واضع القانون الاهلى بحاجة لتكرار هذا الشرط بصدد اعلان ورقة التنبيه العقارى اكتفاء بعموم النص السالف ذكره ولأن وجوب اعلان التنبيه على هذا الوجه يتحتم في التنفيذ العقارى أكثر من سواء لماله من الخطورة (راجع في ذلك كتاب التنفيذ علما وعملا للاستاذ عبد الفتاح بك السيد نبذة ٥٢٦)

« ومن حيث ان المقصود بالمحل الاصلى للمدين هو المحل الفعلي والحقيقي لأقامته . فاذا انتقل المدين اثناء اجراءات التنفيذ الى محل آخر وجب اعلانه في محله الجديد بشرط ان يكون اخطر الدائن به أو ثبت عليه به وإلاصح إعلانه في المحل القديم (راجع في ذلك تعليقات دالوز على المادة ٦٧٣ مرافعات فرنسي نبذة ٧٤) كذلك يصح إعلانه في محل اقامته القديم اذا ظهر من ظروف الدعوى أنه رغم نقله الى منزله الجديد استبقى صلته بالقديم (المرجع السالف ذكره نبذة ٧٦, Dalloz Periodique, سنة ١٨٧٧ جزء ٢ ص ١٣٥ وجار سونيه الجزء الرابع نبذة ٣٣٥ هامش ص ٧١٢)

« ومن حيث ان تنبيه نزع الملكية وكذا عريضة دعوى نزع الملكية أعلننا للدعى في محل اقامته الذي عينه في عقد الرهن التأميني المؤرخ ١٥ يناير سنة ١٩٣٢ وكان يجب عليه ان يحظر دائته المدعى عليه بمحل اقامته الجديد وهو لم يفعل فضلا عن انه ظاهر من اعلان اخته وهيه خضر إياه بعريضة دعوى الاسترداد في محله القديم بتاريخ ٢١ يولييه سنة ١٩٣٤ أى بعد اعلان تنبيه نزع الملكية اليه في نفس المحل بتاريخ ٧ يولييه سنة ١٩٣٤ انه استبقى صلته بمحله القديم وهو نفس العقار المطلوب نزع ملكيته فيكون اعلانه فيه صحيحا رغم نقله الى محل آخر بالجيزة ومن العبث ادعاؤه بأن اخته السالف ذكرها كانت حين اعلنته بدعوى الاسترداد في محله القديم متواطئة مع الدائن « وهو المدعى عليه » لأن تلك الدعوى انما كان المقصود برفعها عرقلة التنفيذ اضراراً بالدائن المذكور بما ينفي مظنة تواطئها معه على كيفية اعلان عريضتها لأخيها المدين ويستفاد من اختيار أخت المدعى اعلانه في محله القديم في دعوى الاسترداد التي قصدت بها خدمته أنها كانت تعلم بنيته في استبقاء صلته بذلك المحل

« ومن حيث لما تقدم من الأسباب يكون المدعى قد أعلن بتنبيه نزع الملكية وبدعوى نزع الملكية اعلانا صحيحا وتكون دعواه على غير أساس ويتعين رفضها

(قضية سيد خضر محمد وحضرته الاستاذ حسين عبدالرازق ضد ابو الليل احمد طرشان وحضرته الاستاذ ميلاد سعيد رقم ١١٤٠ سنة ١٩٣٥ ك وثاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلمي ولطف الله سلامه وعلى عرفة)

القضايا المستعجلة

٣ - يستثنى من ذلك حالة واحدة يتعين فيها على قاضي الأمور المستعجلة عدم الحكم بالأجراءات الوقتية المطلوبة وهي فيما إذا كان الاتفاق القائم أمامه والمطلوب عمل الاجراءات المؤقتة تنفيذاً له باطل أصلاً لمخالفته للنظام العام أو الآداب العامة أو القانون أى أنه يحتوى على سبب غير مشروع *cause illicite* وذلك دون التعرض فى منطوق حكمه للبطلان وعدمه

٤ - يصح الشرط الوارد فى عقد الايجار والخاص بأحقية المؤجر فى حبس الزراعة القائمة على العين المؤجرة ونقلها فى شونه عند التأخير فى سداد الايجار أو المبالغ الناشئة من عقد الايجار ويجب على قاضى الأمور المستعجلة تنفيذه والأخذ به لعدم مخالفته للقانون أو النظام العام أو الآداب العامة المحكمة

« من حيث ان المدعى يقول أنه استأجر وآخر من المدعى عليه بصفته أطياناً زراعية مقدارها ١٦ سهماً وقراطين و٢٢٢ فداناً من أطيان وقف ابراهيم باشا الفريق لمدة سنتين تنهيان فى آخر اكتوبر سنة ١٩٣٤ بواقع ايجار الفدان الواحد ٦٥٠ قرشاً ولسوء معاملة المدعى عليه انذراه بعدم رغبتها فى تجديد الايجار ومع أنهما دفعا أكثر من كامل الايجار المتفق عليه تعرض المدعى عليه بصفته لزراعة الاذرة القائمة على الأرض المؤجرة بدعوى وجود مبالغ متأخرة فى ذمتها من مخالفة شروط الايجار بسبب زيادة الأرض المنزرعة قطعاً عن المقرر وطلب الحكم بصفة

١٣٧

محكمة مصر الكلية الاهلية

قاضى الأمور المستعجلة

١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - برائة الذمة تخلص . عدم جواز فصل قاضى الأمور المستعجلة فيها
- ٢ - بطلان تعاقد . عدم جواز اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيه .
- ٣ - عقد . مخالف للنظام العام . عدم جواز اتخاذ اجراءات مستعجلة على أساس صحته
- ٤ - ايجار . حبس المؤجر للمحاصيل جواره

المبادئ القانونية

١ - ولو أنه ليس لقاضى الأمور المستعجلة أن يقضى فى التخالص وعدمه وبرائة الذمة وعدمها لتعلق كل ذلك بالموضوع الأمر الخارج عن وظيفته كنص المادة ٢٨ مرافعات إلا أنه له الحق فى بحث مستندات دفاع الطرفين وتحقيق طرق ذلك ليقضى فى الأمر المستعجل المطلوب منه

٢ - ليس لقاضى الأمور المستعجلة ووظيفته اتخاذ اجراءات تحفظية ووقتية لتنفيذ العقود القائمة بين الطرفين - ولم يقض فيها القضاء العادى بالفسخ - أن يفصل فى صحة شرط من الشروط الواردة فى العقود المذكورة أو بطلانه لسبب من أسباب البطلان أو صورته أو يقضى بفسخ تلك العقود لعدم الوفاء من أحد طرفيها بالتزاماته المبينة بها فى غير الحالة المتفق عليها صراحة فى التعاقد بالفسخ .

مستعجلة بمنع تعرض المدعى عليه له في جمع المحصول المذكور وارتكن في اثبات دعواه إلى ابصالات بتواريخ مختلفة بالسداد وعقد رسمي برهن عقارى تأميناً للإيجار .

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليه دفع الدعوى بعدم دفع المدعى وشريكه لكامل الإيجار المتفق عليه وملحقاته عن مدة الإيجار وأنه جمع محصول الأذرة تنفيذاً للاتفاق الوارد في عقد الإيجار والذي يخول له ذلك واستند في اثبات دفاعه الى - أولاً - ورقة محاسبية رقيمة أول فبراير سنة ١٩٣٤ موقع عليها بخاتم المدعى عليه وشريكه وكشف ببيان الاطيان المنزرعة قطن عن سنة ١٩٣٤ وموقع عليه بخاتم شريك المدعى وعقد رهن تأميني رقيم ٢ يولييه سنة ١٩٣٣ - ثانياً - عقد الإيجار الرقيم ١٥ - ١٠ - ١٩٣٢ وموجود بحافظته في القضية الكلية نمرة ٧٣٧ سنة ١٩٣٤ وكشف مؤرخ ٢٧ - ٦ - ١٩٣٣ بالاطيان المنزرعة زيادة عن المؤجر موقع عليه من المدعى وشريكه ومودع بالحفاظة المذكورة .

« ومن حيث ان مدار البحث في الدعوى يدور حول الأمور الأربعة الآتية . - الأول - عما إذا كان يحق لهذه المحكمة باعتبارها محكمة أمور مستعجلة أن تبحث في مستندات الطرفين متعلقا بالتخالص وعدمه للقضاء في الأمر المستعجل المطروح أمامها من عدمه - الثاني - الكلام على المادة ١٩ من عقد الإيجار والنص الوارد فيها بخصوص تحويل المدعى عليه الحق في جمع الزراعة وايداعها في مخازنه حتى يستوفى مطلوبه من المدعى وشريكه ومدى تطبيق هذه المادة وماهية الحقوق التي تضمنتها - الثالث - هل يحق لهذه المحكمة الفصل في شروط الاتفاق الصريحة بالصحة والبطالان من عدمه - الرابع - عما إذا كان للمدعى عليه الحق في جمع المحصول أم لا .

« ومن حيث انه بالنسبة للأمر الأول فلو أنه ليس لهذه المحكمة أن تقضى في التخالص وعدمه وبراءة الذمة وعدمها تتعلق كل ذلك بالموضوع الأمر الخارج عن وظيفتها كنص المادة ٢٨ مرافعات الا أن لها الحق في بحث مستندات ودفاع الطرفين وتحقيق طرق ذلك لتقضى في الأمر المستعجل المطلوب منها وعلى ذلك فلها البحث في مستندات طرفي الخصوم لمعرفة ما إذا كانت تؤدي في ظاهرها الى قطع العلاقة بين الطرفين وعدم أحقية المدعى عليه بصفته في استعمال حقه الذي يتول عنه في عقد الإيجار من عدمه .

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الثاني فالظاهر من مطابقة النص التاسع عشر من عقد الإيجار العرفي الرقيم ١٥ - ١٠ - ١٩٣٢ الموقع عليه بخاتم المدعى وشريكه والمودع في القضية الكلية نمرة ٧٣٧ سنة ١٩٣٤ مدى مصر أن الطرفين اتفقا على أحقية المدعى عليه بصفته في نقل محصولات المدعى وشريكه (المستأجرين) من العين وايداعها في الشون التي تعينها الدائرة (موكلة المدعى عليه) حتى يقوم الأولان بدفع المستحق عليهما وهو شرط صحيح قانوناً ملزم لطرفيه لعدم مخالفته للقانون أو النظام العام أو الآداب العامة وبه يحق للمدعى عليه بصفته جمع المحصول الناتج من العين المؤجرة دون المدعى وشريكه ثم نقله الى مخازنه وايداعها فيها على ذمة سداد الإيجار وكل ما يستحق طرفهما من مبالغ أيا كانت ناتجة من علاقة التأجير وذلك دون الالتجاء الى القضاء لاستصدار أمر حجز تحفظي بذلك .

« ومن حيث انه لاشك أن الشرط المذكور ينفذ على المبالغ المتأخرة من الإيجار وعلى الأخرى الخاصة بالأراضي التي استولى عليها المستأجران بسبب الإيجار زيادة على الاطيان المؤجرة اليهما

وعلى الثالثة المتعلقة بالشرط الجزائي الخاص بزيادة الأراضى المنزرعة قطنا عن القدر المتفق عليه والمنصوص عنه فى المادة السادسة من العقد - وكل ما يستحقه المدعى عليه بصفته قبل المدعى وشريكه من تعويض أو خلافة سيده علاقة التأجير . « ومن حيث أنه ليس لهذه المحكمة ووظيفتها اتخاذ اجراءات تحفظية ووقية لتنفيذ العقود القائمة بين الطرفين - ولم يقض فيها القضاء العادى بالفسخ - ان الفصل فى صحة شرط من الشروط الواردة فى العقود المذكورة أو بطلانه بسبب من أسباب البطلان أو صورته أو تقضى بفسخ تلك العقود لعدم الوفاء من أحد طرفيها بالتزاماته المبينة بها وفى غير الحالة المتفق عليها صراحة فى التعاقد بالفسخ وإنما كل ذلك يدخل فى ولاية قاضى الموضوع وحده . « ومن حيث أنه يستثنى من كل ذلك حالة واحدة يتعين فيها على هذه المحكمة عدم القضاء بالاجراءات الوقية المطلوبة وهى فيما اذا كان الاتفاق القائم أمامها والمطلوب عمل الاجراءات المؤقتة تنفيذا له باطل أصلا لمخالفته للنظام العام أو الآداب العامة أو القانون أى أنه يحتوى على سبب غير مشروع « cause illicite » وذلك دون التعرض فى منطوق حكمها للبطلان وعدمه (يراجع فى ذلك ما ريناك على القضاء المستعجل جزء ثانى صحيفة ١٩٤ نبذة ٢٩٧ وما بعدها)

Il ne peut pas non plus toucher aux contrats librement consentis par les parties et qui pour elles constituent des lois, pour en modifier les dispositions, les declarer de ess ous, dans des cas non prévus par l'accord ou par la loi; ni autoriser une mode d'exécution non prévu. « ومن حيث أنه متى تقرر ذلك يكون ما دفع به المدعى فى مذكرته من بطلان شرطى حبس الزراعة وغرامة زراعة القطن زيادة لجهل المدعى

وزميله لهما ولا نهما يحويان نصوصا مطبوعة حصل التوقيع عليها دون العلم بحقيقتها غير صائب ولا تعيره المحكمة التفاتا .

« ومن حيث أنه عن الأمر الرابع فالظاهر من ورق الدعوى ومطابقة قوائم المساحة الموقع عليها من المدعى وشريكه ان الباقي فى ذمة الأولين للمدعى بصفته من المستحق من عقد الايجار (يدخل فى ذلك الايجار الحقيقى وغرامة القطن المنزرع زيادة وخلافه) مبلغ ٢١٥ مليا و ٧٩ جنيا يضاف الى ذلك مبلغ ٣٠ جنيا أتعاب محاماة مينة بعقد الرهن فيكون المجموع ٢١٥ مليا و ١٠٩ جنيهات ومن ثم فللمدعى عليه بصفته الحق طبقا للبند التاسع عشر من عقد الايجار السابق الكلام عنه فى حبس الزراعة محل الدعوى فى مخازنه وفاء له . « ومن حيث أنه لذلك تكون دعوى المدعى على غير حق ويتعين رفضها وهو شأنه فى اتخاذ ما يراه من اجراءات تحفظية لاثبات مقدار المحصول الذى جمعه المدعى عليه بصفته بالضبط ورفع دعوى بعد ذلك بالموضوع ببراءة ذمته من المستحق عليه والمطالبة بتسليم المحصول أو التعويض الذى يراه مناسبا له « ومن حيث أنه من يقضى ضده يلزم بالمصاريف مادة ١١٣ مرافعات .

(قضية الشيخ محمد عبد الرازق ضد احمد بك عمر بصفته رقم ١٥٧ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى محمد على راتب)

١٣٨ محكمة مصر الكلية الأهلية قاضى الأمور المستعجلة ٢١ أغسطس سنة ١٩٣٥

١ - حارسان . وكلاء . لا تضامن بينهما فى المسئولية من غير نص .

١ - صلح . غرض تخرجه . إيقاف تنفيذ المحضر بالنسبة لبعض . وجوب إيقاف التنفيذ حتى يحدد نصيب المألوب التنفيذ عليهم

٣ - قاضى الأمور المستعجلة . عدم اختصاصه بالفعل فى استئزال المبالغ المدفوعة

المبادئ القانونية

١ - إن الحارسين وكيلان بأجر أو بغير أجر والوكلاء لا يلتزمون قانوناً بالتضامن إذا قيدوا بعقد واحد ومجرد كون المادة ٥١٩ مدني ألزمتهم بالعمل معاً إذا لم يصرح لأحدهم بالانفراد في العمل لا يؤدي إلى تضامنهم مع بعضهم بمقتضى القانون في المسؤولية الناتجة عن عمل الوكالة إذ الوكالة شيء وتضامن الوكلاء المتعديين في المسؤولية شيء آخر

٢ - وجود غموض وإبهام في محضر الصلح بخصوص حصص المبالغ الملزم بها المطلوب التنفيذ ضده وإيقاف مفعوله بالنسبة لآخرين شملهم الصلح لعدم تمثيلهم فيه يترتب عليه عدم تعيين حصة الأول ويؤدي إلى إيقاف تنفيذه حتى تقضى محكمة الموضوع بما تراه

٣ - ليس لقاضي الأمور المستعجلة مع وجود نزاع جدي في جملة الباقي في ذمة المستشكل على ضوء محضر الصلح المنفذ به والمبالغ التي دفعت بعده أن يتعرض لكيفية احتصام المبالغ المذكورة وما إذا كانت من مال المستشكل أو من الورثة الذين أوقف محضر الصلح بالنسبة لهم إذ شأن ذلك من اختصاص قاضي الموضوع وحده

المحكمة

» من حيث أن مبنى الاشكال أن المستشكل الأول فوزى أفندي جيد وآخر يدعى عياد أفندي جيد كانا معنيين حارسين قضائيين على تركه والدمها وعههما وفي سنة ١٩٢٩ رفع عليهما المستشكل

ضده دعوى أمام محكمة الألبانية الأهلية تقيدت برقم ١٨١٦ سنة ١٩٢٩ يطالبها فيها بنصيبه في الربيع انتهت بمحضر صلح صدقت عليه المحكمة في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣١ حوى عملية أقلام حسابات وانتهت بملزومية المستشكل الأول والحارس الآخر وورثة جيد عياد بمبلغ ٧٣ جنيا و ٨٥٣ مليا ذكر أمامه أن هذا المبلغ طرفها وطرف باقي وورثة المرحوم جيد عياد وتوقع على محضر الصلح من المستشكل ضده ومن الحارس عياد جيد ومن الاستاذ نصر فرعون المحامي عن الورثة بعد ذلك تحصل المستشكل ضده على مبلغ ٢٢ جنيا و ٥٠٠ مليم من خزانة محكمة الألبانية الأهلية كان مودعا من الحارسين على ذمته . يخص المستشكل الأول منه (أحد الحارسين) النصف وقدره ١١ جنيا و ٢٥٠ مليا ثم نفذ بالحجز التنفيذي في ١٥ يولييه سنة ١٩٣٣ على منقولات المستشكل الأول وقبل البيع تحصل منه على مبلغ ١٥ جنيا و ٤١٦ مليا بإيصال رقم ٥ أغسطس سنة ١٩٣٣ على ظهر محضر الحجز ذكر فيه صراحة أنه تسلم هذا المبلغ منه وأضحى الحجز لاغياً وحصل أيضاً مبلغ ٧ جنيات و ٧٦٨ مليا من عياد أفندي جيد أحد الورثة نيابة عن المستشكل المذكور (راجع الايصال المحرر على عياد في ١٦ أغسطس سنة ١٩٣٤) كما ومبلغ ٨٠٣ قرشا من جريس بك مسيحة حاسب عليها المستشكل فيكون مجموع ما حصله منه ١١ جنيا و ٢٥٠ مليا + ١٥ جنيا و ٤١٦ مليا + ٧ جنيات و ٧٦٨ مليا + ٨ جنيات و ٣٠ مليا = ٤٢ جنيا و ٤٦٤ مليا وبالرغم من أن ما يخصه في الدين حسب محضر الصلح مع اعتبار وورثة جيد ملزمين معه أقل من ذلك بكثير نفذ محضر الصلح ثانياً بالباقي عليه

وعلى المستشكل الثاني بالحجز تنفيذيا على منقولاتهما فرفعا هذا الاشكال بطلب ايقاف ما بقى من اجراءات التنفيذ وهو البيع لسيين - الأول - تخالص الأول عن أكثر من دينه الواضح بمحضر الصلح - ثانياً - عدم ملكية الحارس الثاني لشيء في المحل المحجوز عليه ودفع الحاضر عن المستشكل ضده بأن الحارسين متضامنين في الادارة ومستولان عن المبلغ الوارد في محضر الصلح بطريق التضامن كما طعن في نسبة المبلغ المسلم اليه من الأول وحسابها :

« ومن حيث ان مدار البحث في الدعوى يدور حول الأمرين الاثنين - الأول - ما إذا كان المستشكل الأول والحارس الآخر مسئولين بطريق التضامن بالمبلغ الوارد في محضر الصلح - الثاني - حقيقة المبلغ الملزم به المستشكل الأول والباقي منه وهل لهذه المحكمة أن تفصل في المنازعات الموضوعية المتعلقة بالحساب والرصيد الباقي وكيفية نسبة المبالغ المدفوعة مع المنازعة فيها موضوعا » ومن حيث انه بالنسبة للأمر الأول فيلاحظ بادی الرأي أن محضر الصلح لم ينص كلية على التضامن فقط ذكر العبارة الآتية « فيما يختص بالالزام مبلغ ٧٣ جنيا و ٨٥٣ مليا الباقي طرف عبيد افدى جيد وأخيه فوزى افدى جيد وباقي ورثة المرحوم جيد عبيد »

« ومن حيث انه من المبادئ المقررة في المادة ١٠٨ مدني انه لاتضامن بين المدينين إلا بنص في القانون أو إذا اشترط المتعاقدون صراحة ومن أن الحارسين وكيلان بأجر أو بغير أجر والوكلاء لا يلزمون قانونا بالتضامن اذا قيدوا بعقد واحد ومجرد كون المادة ٥١٩ مدني ألزمتهم بالعمل معا إذا لم يصرح لأحدهم بالانفراد في العمل لا يؤدي الى تضامنهم مع بعضهم بمقتضى القانون في المسؤولية الناتجة عن عمل الوكالة إذ

الادارة شيء وتضامن الوكلاء المتعدين في المسؤولية شيء آخر (يراجع في ذلك كتاب العقود المدنية الصغيرة لكامل بك مرسى صحيفة ٣٠٤ نبذة ٤٣٠) « ومن حيث انه متى تقرر ذلك وأن الطرفين لم يتفقا في محضر الصلح على تضامن الحارسين في الالتزام بالمبلغ المدين به وأن القانون لم ينص على ذلك في هذه الحالة فيكون مادفع به الحاضر عن المستشكل ضده من وجوب التضامن غير صائب ولا تأخذ به المحكمة

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الثاني فالظاهر من مطالعة محضر الصلح وعبارة الالتزام الواردة به وغموضها وعدم تعيين حصة كل من الحارسين وورثة عبيد جيد أن التزام المستشكل الأول بنصف المبلغ الوارد به محل شك ولم يكن غرض المتصالحين وقتها ويجب لذلك وقد أوقف تنفيذ محضر الصلح بالنسبة لبعض الورثة بحجة عدم تمثيلهم فيه تمثيلا صحيحا الاتجاا ثانية لمحكمة الموضوع لتقرير المبالغ الملزم بها كل واحد على الوجه الصحيح التي ليس لهذه المحكمة أن تقضي فيها لمساسها بالموضوع وتفسير الاتفاقات والأحكام وتصحيح ما ورد بها من اخطاء وخلافه » ومن حيث انه فضلا عن ذلك فمع الفرض جدلا بالزام المستشكل الأول بنصف المبلغ المذكور فالظاهر من الوقائع المتقدمة أنه دفع أكثر منه أما القول بحصول دفع من بعض الورثة ومن آخرين لدمتهم فالثابت من المستندات تكذيبه وتقطع بعدم صحته .

« ومن حيث انه مع التمسك مع المستشكل ضده في ذلك فليس لهذه المحكمة وهناك نزاع جدى في جملة الباقي على ذمة المستشكل الأول على ضوء محضر الصلح والمبالغ التي دفعت بعده أن تعرض لكيفية اختصاص المبالغ المذكور قوما

المبادئ القانونية

١ - ولو أنه لقاضي الأمور المستعجلة ولاية الفصل في القضاء بأحقية المدين المحجوز على دينه في صرف الدين المحجوز عليه بالرغم من وجود الحجز الحاصل بغير إذن من القضاء إذا ثبت من وقائع الدعوى وهستنداتها عدم وجود الدين المحجوز من أجله وأنه سقط لسبب من أسباب التخالص المبينة بالقانون قبل حصول الحجز إلا أنه يشترط لذلك عدم وجود نزاع جدي في موضوع المخالصة خاصا بالتخالص من عدمه وبرائة الذمة وعدمها أو صحة المخالصة أو فسادها الصدورها من شخص عديم الأهلية أو بطريق التدليس أو الإكراه أو الخطأ وخلافه فإذا قام شيء من ذلك انعدم عنه الاختصاص وأضحى قاضي الموضوع وحده هو المختص بذلك

٢ - وجود نزاع جدي في صحة سند التخالص والدفع يطلانه لصدوره من شخص عديم الأهلية يمنع قاضي الأمور المستعجلة من الحكم بأحقية المدين المتمسك به للدين المحجوز عليه بمفرده وتكون الولاية في ذلك لقاضي الموضوع وحده

المحكمة

« من حيث أن وقائع الدعوى تتحصل في أن المدعى عليها الأولى تدان المدعى في مبلغ ٢٠٠ جنيه بموجب سند تحت إذن رقم ١٣ يناير سنة ١٩٣٥ موقع عليه بالامضاء ولعدم الوفاء حجزت تحفظيات تحت يد باقي المدعى عليهم على قيمة الإيجار المستحق له قبلهم بإعلان حجز رقم ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٥ مستوفى جميع الأركان الجوهرية والشكلية ورفعت دعوى بالدين وتثبيت الحجز أمام محكمة مصر وتحدد لها جلسة ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٥ فرغ المدعى هذه الدعوى طلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بعدم تأثير الحجز

إذا كانت من الورثة شخصيا أو من مال المستشكل الأول مع قول الورثة بذلك إذ شأن ذلك من اختصاص قاضي الموضوع وحده ... ويتعين عليها في هذه الحالة الحكم بإيقاف التنفيذ (يراجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ الجازيت عدد يونيه سنة ١٩٣٤ صحيفة ٣٠٠ نبذة ٣٣٨) :

Le juge des référés doit ordonner la discontinuation de poursuites intentées en vertu d'un jugement, lorsque les contestations soulevées par le débiteur sur l'existence d'un solde restant éventuellement dû sont en apparence sérieuse et que la solution de ces contestations appartient au juge du fond.

« ومن حيث أنه والحالة هذه وأنه ليس للحارس الثاني شيء في المقولات المحجوز عليها بل كلها مملوكة للمستشكلين بإقرار نفس المستشكل ضده في الجلسة من أن الحارس الثاني موظف ولا يدير المحل وكما تأكد ذلك بعقود الإيجار وفواتير شراء البضائع ورخصة المحل وخلافه يكون الاشكال على صواب موضوعا وتجب المحكمة بقبوله وإيقاف التنفيذ .

(قضية فوزى أفندى جيد وآخر ضد عبده أفندى مسعود رقم ١٢٧٧ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

١٣٩

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١١ سبتمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - حيز . بطلانه . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالأمر بأحقية المدين المحجوز عليه . عدم اختصاصه عند وجود نزاع جدي بخصوص بقاء الدين بسبب الوفاء .
- ٢ - تخالص . نزاع في صحة سند التخالص . عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة

المذكور لتخالصه عن الدين المحجوز من أجله بمقتضى إقرار رقم ٢٠ يناير سنة ١٩٣٥ موقع عليه بامضاء المدعى عليها المذكور وقد دفع والدها الحاضر عنها في الجلسة بطلان المخالصة المذكورة لصدورها من شخص عديم الأهلية مرتكنا في ذلك إلى شهادة ميلاد الدائنة وبعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى لمساس الفصل فيها بالموضوع أو أصل الحق

« ومن حيث ولو أن لهذه المحكمة ولاية الفصل في القضاء بأحقية المدين المحجوز على دينه في صرف الدين المحجوز عليه بالرغم من وجود الحجز الحاصل بسند أثر اذن من القضاء إذا ثبت من وقائع الدعوى ومستنداتها عدم وجود الدين المحجوز من أجله وأنه سقط بسبب من أسباب التخالص المبينة بالقانون قبل حصول الحجز إلا أنه يشترط لذلك عدم وجود نزاع جدي في موضوع المخالصة خاصاً بالتخالص وعدمه وبراءة الذمة وعدمها أو صحة المخالصة أو فسادها لصدورها من شخص عديم الأهلية أو بطريق التدليس أو الإكراه أو الخطأ وخلافه فإذا قام شيء من ذلك انعدم عنها الاختصاص وأضحى قاضي الموضوع وحده هو المختص بذلك » راجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٨ يونه سنة ١٩٣٠ المجازيت أكتوبر سنة ١٩٣١ صحيفة ٤٢٥ نبذة ٥١٤ »

Même en admettant que le juge des Référés soit compétent pour ordonner qu'il soit passer outre, à une saisie-arrêt faite en, vertu d'un titre lorsqu'il n'en est pas contesté que la créance constatée par ce titre est inexistante, il n'en est pas de même lorsqu'il y a contestation entre les parties sur une question de fond.

« ومن حيث أن الظاهر من مطالعة شهادة

ميلاد المدعى عليها الأولى أنها ولدت في ٤ يناير سنة ١٩١٥ فيكون سنها وقت التخالص ٢٦ يوماً و ٢٠ سنة وحتى الآن أقل من ٢١ سنة ميلادية المنصوص عنها في المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المجالس الحسبية لبلوغ سن الرشد وعلى ذلك يكون السند المذكور حصل منها وهي عديمة الأهلية ويحق لو والدها ووليها الشرعي الطعن لهذا السبب عملاً بالمادتين ١٢٨ و ١٢١ مدني

« ومن حيث متى تقرر ذلك وأن هناك نزاع جدي في صحة سند التخالص الذي يرتكن إليه المدعى في رفع هذه الدعوى لا تختص هذه المحكمة في بحثه أو تقديره أو الفصل فيه لمساس ذلك بموضوع الحقوق الممنوعة عن نظرها اتباعاً للمادة ٢٨ مرافعات يكون الدفع على صواب وتأخذ به المحكمة

« ومن حيث أن وجود الاستعجال وحده لا يكفي لاختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى بل يشترط أيضاً لذلك ألا يكون لحكمها فيها تأثير في الموضوع أو أصل الحق فتمتنع عنها الولاية إذا كان حكمها يؤثر على حقوق أحد الطرفين مهما أحاط بها من استعجال أو نشأ عن عدم القضاء فيها من ضرر بالخصوم ومن ثم فمجرد كون استمرار الحجز المطلوب رفعه يؤثر على حالة المدعى المالية ويمنع عنه موارده الوحيد للرزق بحبس المال المحجوز عنه مدة طويلة حتى تفصل محكمة الموضوع في الدعوى لا يكفي وحده لولاية هذه المحكمة في القضاء بعدم تأثيره لوجود نزاع متعلق بصحة المخالصة التي بني عليها الدعوى الحالية.

« ومن حيث أنه لكل ما سبق ذكره يتعين الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى (قضية مدحت اقدسي عامم ضد السيد عفاف هاتم الرشد وآخرين رقم ١٣٤٥ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

١٤٠

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١- سوء استعمال الحق . مجال تطبيقها في مسائل الملكية .

٢- التزامات . وجوب احترامها عند عدم مخالفتها للنظام .

٣- إيجار . مشاهرة . جوازه .

٤- إيجار . تجديد . من عدمه . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة .

المبادئ القانونية

١ - إن نظرية إساءة استعمال الحقوق التي

تترتب على استخدام شخص لحق من حقوقه

بدون مصلحة شخصية وبغرض الإضرار

بالغير لا تكون في حالة الالتزامات والتعهدات

ولا تربطها به أية رابطة قانونية ويحصل فقط

في حالة الحقوق العينية كالملكية وما يتفرع

عنها وكيفية انتفاع أصحابها بها كمثل الجار

الذي يأتي أعمالاً في ملكه استناداً على حق الملكية

الذي يخوله له القانون لا بغرض طلب منفعة له

أو درء ضرر عنه وإنما بقصد إلحاق الضرر بجاره

٢ - أن الالتزامات التعهدية التي تنشأ بين

الطرفين بعد بحث وترو و هما في كامل الحرية

وتكون بينهما قانوناً وسنداً فيما يتعلق بالشروط

الواردة بها ومدتها ومداهما يجب على السكافة

احترامها ويتعين على المحاكم الأخذ بها اللهم إلا

إذا حصلت مخالفة للقانون وللنظام العام أو

الآداب العامة أو طعن على صحتها لسبب من

أسباب البطلان أو فساد العقود . ولا يمكن

للمحاكم عدم تنفيذها بحجة إساءة استعمال

الحقوق الواردة بها .

٣ - إذا اتفق المستأجر بمحض إرادته

على اعتبار الإيجار لمدة مشاهرة وعلى أحقية

كل من الطرفين في إنهائه بعد التنبيه على الآخر في مدة معينة فليس له بعد ذلك أن يحتج بنظرية إساءة استعمال الحقوق إذا نفذ المؤجر حقه المترتب على عقد الإيجار في طلب الإخلاء .
مهما كان الباعث له على ذلك

٤ - مأمورية قاضي الأمور المستعجلة في طلب الإخلاء لانتهاج التعاقد ينحصر في البحث فيما إذا كانت مدة الإيجار المعينة في العقد انتهت أم لا بدون حصول أي تجديد ضمني وما إذا كان التنبيه المشروط حصوله حصل في الميعاد ولا يوجد طعن جدي عليه فيما يتعلق بالشكل أو المدة .

المحكمة

« من حيث أن المدعى يطلب الحكم بصفة مستعجلة - أولاً - بإخلاء الدكان المؤجرة منه للمدعى عليه الأول بالعقد الرقيم أول سبتمبر سنة ١٩٣٤ لانتهاج مدته بعد التنبيه على المستأجر بالإخلاء - ثانياً - استبدال المدعى عليه الأول من الحراسة على المنقولات المحجوز عليها وتعيين المدعى حارساً عليها بدله .

« ومن حيث أن الحاضر عن المدعى عليه الأول دفع الدعوى بأن المدعى يسئ استعمال حقه في طلب الإخلاء للإضرار به وبأن طلب استبدال الحارس لأجل له لأنه فضلاً عن كونه أمين ومولى فانه يودع الإيجار المطلوب منه في خزانة المحكمة على ذمة المدعى والمدعى عليه الثاني حتى يفصل نهائياً في الدعوى المقامة بينهما ومن منهما له الحق في الإيجار وقرر الحاضر عن المدعى عليه الثاني بأنه لا يمانع في طلب الإخلاء ولا شأن له به ويفوض الرأي في طلب إقالة الحارس من الحراسة .

« ومن حيث انه عن طلب الاخلاء فسلم بين الطرفين كما هو ظاهر من عقد الايجار وورق الدعوى أن مدة الايجار مشاهرة وأن لكل من طرفي التعاقد الحق في عدم استمرار التأجير في اعلان رغبته للآخر قبل انتهاء المدة بخمسة أيام وأن المدعى به على المدعى عليه الأول بهذه الرغبة في ١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ عريضة الدعوى المستعجلة رقم ١٤١٣ سنة ١٩٣٥ (وطلب منه الاخلاء في آخر سبتمبر سنة ١٩٣٥) ولما لم يخل رفع عليه هذه الدعوى بطلب اخلائه من العين المؤجرة باعتباره واضعاً اليد بلا سبب من أول أكتوبر سنة ١٩٣٥ .

« ومن حيث ان نظرية إساءة استعمال الحقوق التي تترتب على استخدام شخص بحق من حقوقه بدون مصلحة شخصية وبغرض الاضرار بالغير لا تنهض في حالة الالتزامات والتعهدات ولا تربطها بها أي رابطة قانونية وتكون فقط في حالة الحقوق العينية كالملكية وما يفرع عنها وكيفية انتفاع أصحابها بها كمثل الجار الذي يأتي أعمالاً في ملكه استناداً على حق الملكية التي يخول له القانون لا بغرض طلب منفعة له أو درء ضرر عنه وإنما يقصد إلحاق الضرر بجاره .

« ومن حيث انه لا يفهم كيف يؤخذ بهذه النظرية في حالة الالتزامات التعهدية التي تنشأ بين الطرفين بعد بحث وترو وهما في كامل الحرية وتكون بينهما قانوناً وسنداً فيما يتعلق بالشروط الواردة بها ومدتها ومداهما يجب على الكافة احترامها ويتعين على الحاكم الأخذ بها اللهم إلا إذا حصلت مخالفة للقانون أو النظام العام أو الآداب العامة أو طعن على صحتها لسبب من اسباب البطلان أو فساد العقود .

« ومن حيث ان المدعى عليه الأول اتفق مع

المدعى بمحض ارادته وأثناء التعاقد على اعتبار مدة الايجار مشاهرة وعلى أحقية كل من الطرفين في إنهاؤها بعد التنيه على الآخر في مدة معينة فليس له بعد ذلك أن يحتج بنظرية إساءة استعمال الحقوق إذا نفذ المدعى حقه المترتب على عقد الايجار في ذلك مهما كان الباعث له على ذلك أهو بالانتفاع بالمكان المؤجر لنفسه أو تأجيرها للغير لادائها في نفس التجارة التي يعمل فيها أو في تجارة غيرها أو لمجرد الاضرار به وحده .

« ومن حيث انه ليس هناك لوم أو تهريب على المدعى في المطالبة بتنفيذ التعاقد كاملاً وإنما الخطأ واقع على المدعى عليه الأول لعدم اتفائه على مدة أطول وقت التأجير أو شروط تحسن من مركزه القانوني .

« ومن حيث انه لا يمكن في هذه الحالة الاحتجاج بالتمسك بالعدالة لابقاء المدعى عليه الأول في العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الايجار وخرق القاعدة القانونية المشهورة وهي أن الاتفاقات شريعة المتعاقدين إذ لا يمكن أن تتعارض العدالة مع نصوص القانون المفروض انها أسست عليها .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وأنه لا يجوز للقضاء عند وجود نص صريح في القانون صرف النظر عنه وعدم الأخذ به بدعوى منافاته للعدل المطلق يكون طلب الاخلاء على صواب وتوجيه المحكمة (حكم محكمة الاستئناف المختلطة ٣٠ مارس سنة ١٩٢٦ الجازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٢٦ صحيفة ٣٤ نبذة ٢٦)

« ومن حيث ان طلب الاستبدال من الحراسة على غير صواب لعدم وجود سبب يبرره وايداع المدعى عليه الأول (المستأجر) الحارس الايجار المتأخر في ذمته في خزنة المحكمة على ذمة الفصل في النزاع الخاص به بين المدعى والمدعى عليه الثاني .

« ومن حيث ان المحكمة لا ترى اجابة طلب التنفيذ بالنسخة الاصلية لانه جوازي ولا توجد ضرورة ملجئة للحكم به .

(قضية محمد افندي محمد الخطيب ضد علي حساين الفكهاني وآخر رقم ١٥٣٥ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

١٤١

محكمة مصر الكلية الاهلية

قاضي الامور المستعجلة

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - حجز مال المدين لدى الغير ، الحجز على مال غير مملوك له .

بطلانه

٢ - تعويض ، مصلحة السكة الحديد ، واثمة ، مال لهم لا يعتبر تركة

٣ - دعوى رفع حجز باطل ، مستعجلة

المبادئ القانونية

١ - يشترط لصحة حجز ما للمدين لدى الغير ان تحصل عن مال مملوك للمدين المحجوز على ماله فاذا وقع خطأ على مال مملوك لغيره كان باطلا جوهريا لعدم استيفاء أحد أركانه ويحق لقاضي الامور المستعجلة عند الاستعجال الحكم بعدم تأثيره .

٢ - مبلغ التعويض الذي تعطيه مصلحة السكة الحديد لورثة موظف توفي في إصابة أثناء العمل يعتبر مملوكا لهم شخصيا نظير ما ناله من ضرر أدنى لسبب موته ولا يعتبر تركة تورث عنه يمكن الحجز عليها لدين على المتوفى

٣ - يتوافر الاستعجال في طلب رفع حجز مال المدين لدى الغير عند وجود ضرر من استمرار حبسه عند المحجوز على دينه يجب لمنعه وتداركه رفع الحجز عنه

المحكمة

« من حيث ان حاصل الدعوى ان المبالغ

المحجوز عليها لدين في ذمة المورث ليست له ولا تعتبر تركة عنه وانما هي حقوق شخصية للمدعى بصفته قبل المحجوز لدهما ناتجة من الضرر الأدبي الذي ناله ومحجوزه لسبب وفاته في حادثة التصادم والمكافأة المستحقة لهما بسبب ذلك قبل المدعى عليها السادسة

« ومن حيث انه من المقرر انه يشترط لصحة المحجوز لما للمدين لدى الغير ان تقع على مال مملوك للمدين فاذا وقع خطأ على مال مملوك لغيره كان باطلا بطلانا جوهريا لعدم استيفاء أحد أركانه ويحق لهذه المحكمة عند الاستعجال الحكم بعدم تأثيره .

« ومن حيث ان الثابت من ورق الدعوى ان مورث المدعى بصفته توفي في حادثة تصادم حصلت لقطار من قطارات السكك الحديدية واثمة تأدية عمله ورأت المدعى عليها السادسة التي كان يعمل عندها ان تعوض المدعى بصفته بسبب ما ناله من ضرر أدبي لوفاة عائلته وان تقرر له المبلغ المحجوز عليه كتعويض ومكافأة عن خدمته ويعتبر لذلك شخصا له دون المورث ولا يمكن اعتباره تركة عنه يمكن الحجز عليها وفاء لدين عليه ويكون لذلك المحجوز المتوقعة من المدعى عليهم الخمسة الأول باطلة بطلانا جوهريا لهذا السبب

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وان الاستعجال متوافر في الدعوى لمنع الضرر الذي يحدث للمدعى بصفته من حبس المبلغ المحجوز عليه عنه وعدم تمكنه من الانتفاع به في مصالحه الخصوصية مدة طويلة يكون طلب عدم تأثير المحجوز من هذه المحكمة على صواب وتجييه

(قضية نبيه افندي زكي عن نفسه وبنفته ضد توفيق افندي تادرس وآخرين رقم ١٦٣١ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

١٤٢

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - ايداع . بحث صحة . خروجه عن اختصاص قاضى

الأمور المستعجلة

٢ - ايداع . تقييده بشروط . غير مبرر

٣ - حجز تحت يد الغير . وحوب الايداع . اشكال

المبادئ القانونية

١ - ولو أنه ليس لقاضى الأمور المستعجلة أن يقضى بصحة الايداع من عدمه لمساس الفصل فيه بالموضوع وإنما له الحق فى بحث جديته للقضاء فى الصعوبة فى التنفيذ الحاصلة بسببه فاذا ألقى أنه غير جدى قضى باستمرار التنفيذ بالرغم منه

٢ - يشترط لجدية الايداع المانع من استمرار التنفيذ عدم تقييده بشروط مخصوصة تمنع من صرفه أما إذا قيد بشروط قصده منها منع استيلاء الدائن على حقه فى المبلغ المودع فيعتبر فى هذه الحالة غير جدى وأن الغرض منه عرقلة التنفيذ فقط وعدم تمكين الدائن من الحصول على دينه حالا ولا يؤدى إلى إيقاف التنفيذ بل يتعين بالرغم منه الحكم باستمرار التنفيذ وليس لقاضى الأمور المستعجلة فى هذه الحالة الحكم بأحقية الدائن طالب التنفيذ لصرف المبلغ المودع بشروط لمساس الفصل فى ذلك بالموضوع أو أصل الحق وإنما يدخل فى وظيفته الحكم باستمرار التنفيذ مع حصوله

٣ - من المبادئ المقررة فى المادة ٤٢١ مرافعات أن الحجز تحت يد المدين لدى الغير

تحفظيا لا يمنع المحجوز على دينه من مطالبة المحجوز لديه بالدفع والتنفيذ عليه بذلك ويكون الدفع فى هذه الحالة بايداع الدين بصندوق المحكمة التابع لها المدين على ذمة الأخير والحاجز وعلى ذلك فجرد الحجز الحاصل من المستشكل تحت يده على مبلغ بغير حصول ايداع عنه لا يؤثر على حق المستشكل ضده فى التنفيذ عنه وما على المستشكل فى هذه الحالة إلا استعمال حقه الذى خوله له القانون وهو الايداع ليتفادى اجراء البيع بالنسبة له

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تحصل فى ان المستشكل ضده يدين المستشكل فى مبلغ ٨٠٠ ملجم و ٦ جنيهات بموجب حكم صادر فى القضية المدنية ١٢٨٣ سنة ١٩٣٥ الخليفة من ذلك ٦ جنيهات قيمة الايجار حتى اكتوبر سنة ١٩٣٥ تاريخ التنفيذ و ٣٢٠ ملجم مصاريف الدعوى والباقي وقدره ٤٨٠ ملجم أجرة النشر ورسم التنفيذ وعند البيع مانع المستشكل فى التنفيذ بحجة أنه أودع فى خزانة محكمة الخليفة مبلغ ٣ جنيهات و ٤٣٥ ملجم وعلق صرفه للمستشكل ضده على الحكم فى قضية رفعها (المستشكل) عليه وحجز تحت يده تحفظيا على مبلغ ٢ جنيه و ١٦٠ ملجم بموجب اعلان رقم ٢١ - ٨ - ١٩٣٥ والباقي غير ملزم به لحصول التخالص بالايداع والحجز تحت يده قبل استحقاقه

« ومن حيث انه مسلم بين الطرفين أن مفردات المبلغ المنفذ به صحيحة من جهة أصل دين الايجار حتى اكتوبر سنة ١٩٣٥ ومصاريف الدعوى والتنفيذ وإنما النزاع يدور حول أمر واحد - اذا كان الايداع المصحوب بشرط عن جزء من المبلغ المطالب به ثم الحجز تحت يد المستشكل على جزء آخر يفيد التخالص ويمنع من التنفيذ

بالإيجار الذي استحق عقب الحجز والإيداع حتى أكتوبر سنة ١٩٣٥ ومصاريف التنفيذ أم لا » ومن حيث أنه فيما يختص بالمبلغ المودع في المحكمة فلو أنه ليس لهذه المحكمة أن تقضى بصحته من عدمه لمساس الفصل في ذلك بالموضوع وإنما لها الحق في بحث مجديته من عدمه للقضاء في الصغوبة في التنفيذ الحاصلة بسببه فإذا ألفت عدم جديته قضت باستمرار التنفيذ بالرغم منه » ومن حيث أنه يشترط لجدية الإيداع المانع من استمرار التنفيذ عدم تقيده بشروط مخصوصة تمنع من صرفه - أما إذا قيد بشروط قصد بها منع استيلاء الدائن على حقه في المبلغ المودع فيعتبر في هذه الحالة غير جدي وأن الغرض منه عرقلة التنفيذ فقط وعدم تمكين الدائن من الحصول على دينه حالا ولا يؤدي إلى إيقاف التنفيذ بل يتعين الحكم باستمراره بالرغم من حصوله (مارنيك جزء ٢ على القضاء المستعجل صحيفة ٤٠١ نبذة ٦٢٣ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٣ المجموعة سنة ٣٣ - ٣٤ صحيفة ٣٠)

» ومن حيث أنه ليس لهذه المحكمة في هذه الحالة القضاء بأحقية الدائن طالب التنفيذ لصرف المبلغ المودع بشروط لمساس الفصل في ذلك بالموضوع أو أصل الحق وإنما يدخل في وظيفتها الحكم باستمرار التنفيذ مع حصوله (نفس الحكم السالف الذكر) » ومن حيث أن الثابت من مطالعة إيصال الإيداع الرقم ٢٤ / ٨ / ١٩٣٥ الخاص بمبلغ ٣ جنهات و ٤٣٥ ملما وأقوال الحاضر عن المستشكل في الجلسة أن الأخير أودعه بشروط مخصوصة وعلق حق المستشكل ضده في صرفه على الفصل في دعوى رفضها عليه لدين متنازع عليه ولما يقضى به بعد بغيره من عدم تمكين الأخير من صرفه حالا وبقصد عرقلة تنفيذ الحكم المنفذ به بعد أن طلب من حضرة قاضي الموضوع خصم

الدين المتنازع عليه المرفوع به الدعوى من المبلغ المحكوم به وأنى عليه ذلك وأفهمه برفع دعوى على حدة به أن أراد ومن ثم يكون الإيداع الحاصل عنه غير جدي ولا يوقف تنفيذ الحكم بالنسبة له » ومن حيث أنه عن المبلغ المحجوز عليه تحت يده فن المبادئ المقررة في المادة ٤٢١ مرافعات أن الحجز تحت يد المدين لدى الغير تحفظا لا يمنع المحجوز على دينه من مطالبة المحجوز لديه بالدفع والتنفيذ عليه لذلك ويكون الدفع في هذه الحالة بإيداع الدين بصندوق المحكمة التابع لها المدين على ذمة الأخير والحاجز ومن ثم فجرد الحجز الحاصل من المستشكل تحت يده على مبلغ ال جنهان و ١٦٥ ملما بغير حصول إيداع عنه لا يؤثر على حق المستشكل ضده في التنفيذ وما على المستشكل في هذه الحالة إلا استعمال حقه الذي خوله له القانون وهو الإيداع ليتفادى اجراء البيع بالنسبة له (يراجع في ذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٧ أبريل سنة ١٩١٦ الجازيت عدد يولييه سنة ١٩١٦ صحيفة ١٣٨ نبذة ٤٢٥) » ومن حيث أنه متى تقرر ذلك يكون الإيداع ثم الحجز الحاصل من المستشكل على المبلغين اللذين يقول عنهما غير مبرئين للذمة ولا يفيدان السداد ولا يمنعان المستشكل ضده من التنفيذ بحقه بالرغم منهما ويكون التنفيذ الحاصل منه ويطالب فيه بالإيجار الذي استجد حتى أكتوبر سنة ١٩٣٥ تاريخ التنفيذ طبقا لمنطوق الحكم على حق » ومن حيث أنه والحالة هذه يكون الاشكال على غير صواب موضوعا ويتعين رفضه والاستمرار في التنفيذ وعلى المستشكل اتباع ما نصت عليه المادة ٤٢١ مدني بخصوص المبلغ المحجوز عليه تحت يده وإيداعه في خزائن المحكمة على ذمة الطرفين لا مكان استزاله من المبلغ الذي سيطالب به قبل البيع

(قضية اشكال محمد كرم أحمد ضد عبد الله - يد الهواري رقم ١٥٤٠ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

قضايا المحاكم الجزئية

١٤٣

محكمة دمياط الجزئية

١١ يناير سنة ١٩٣٤

دفع بعدم الاختصاص - بعد طلب التأجيل للاطلاع والاستعداد - مسقط له

المبدأ القانوني

من المبادئ المقررة أن الدفع بطلب معاد للاطلاع على المستندات (مادة ١٤٩ مرافعات) أو الاستعداد يؤدي إلى سقوط الحق في التمسك بعدم الاختصاص ما لم يكن الاطلاع والاستعداد ضروريين لإثبات عدم الاختصاص

المحكمة

« حيث أن المدعى رفع الدعوى نمرة ٣٣٥٣ سنة ١٩٣٣ يطلب الحكم فيها بأحقية الشفعة إلى فدانين و ٢١ قيراطا و ١٨ سهما الموضحة بالعريضة مقابل مبلغ الثمن وقدره ٢٧٠ جنيها بخلاف ١٠ جنيها و ٧٥٠ مليا رسم التسجيل

« وحيث أن المدعى عليه الأول دفع بجملة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ بعدم اختصاص محكمة دمياط بنظر الدعوى لأنها من اختصاص المحكمة الكلية « وحيث أن المدعى رد على ذلك بأن حق المدعى عليه الأول في الدفع مسقط لأنه لم يده إلا بعد أن أبدى دفعا آخر وهو طلبه التأجيل للاستعداد في جلسات سابقة وأن ذلك مسقط لحقه في إبداء الدفع بعدم الاختصاص

« وحيث أنه بالرجوع إلى محضر جلسة ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٣ يتضح أن المدعى عليه الأول طلب التأجيل للاستعداد فتأجلت الجلسة ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٣ . وفيها طلب التأجيل لتقديم المستندات وتأجلت الجلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ وذكر في قرار التأجيل أن الغرض منه تقديم المدعى عليه الأول المستندات

« وحيث أن المادة ١٣٤ مرافعات نصت على أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة بالنسبة لنوع القضية يجب إبداءه قبل ما عداه

« وحيث أن المادة ١٤٩ مرافعات تنص على أن الخصم الدفع بطلب معاد للاطلاع على الأوراق المقدمة من الخصم الآخر

« وحيث أن طلب التأجيل الذي أبداه المدعى عليه الأول في جلسة ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٣ للاستعداد هو من هذا القبيل لأن الغرض منه هو الاطلاع على ما تقدم من المستندات في جلسة سابقة وهي ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣٣ وتقديم ما يطلبه الرد عليها

« وحيث أنه يتعين البحث فيما إذا كان طلب التأجيل للاستعداد مسقط للدفع بعدم الاختصاص أم لا؟

« وحيث أنه من المبادئ المقررة أن الدفع بطلب معاد للاطلاع على المستندات أو الاستعداد يؤدي إلى سقوط الحق في التمسك بعدم الاختصاص ما لم يكن الاطلاع والاستعداد ضروريين لإثبات عدم الاختصاص (راجع الصحيفة نمرة ٢٠٩ النبعة نمرة ٣٠٧ من كتاب شرح المرافعات تأليف العشماوى بك)

« وحيث أن طلب التأجيل للاطلاع على المستندات والاستعداد لم يكن ضروريا لإثبات عدم الاختصاص « وحيث أن مجرد الاطلاع على العريضة كاف للاقتناع بأن المحكمة الكلية هي المختصة ولم يكن هناك محل لبحث آخر . ولذا تستنتج المحكمة أن طلب التأجيل للاستعداد إنما كان الباعث عليه هو الاستعداد للموضوع ومن ثم يكون مسقطا للدفع بعدم الاختصاص

« وحيث أنه بالنسبة للموضوع فإن المدعى كان رفع الدعوى نمرة ٣٦٧٨ سنة ١٩٣٣ بطلب أحقيته إلى أخذ حصة أخرى بطريق الشفعة وهي بخلاف الحصة المطلوب أخذها بطريق الشفعة في

المحكمة

الحكم في الدفع الفرعى

« من حيث ان محامى المتهم الاول دفع بعدم قبول الدعوى العمومية والمدنية لأن المدعى المدنى لم يرسل أوراقه إلى النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام طبقاً لنص المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات .

« ومن حيث ان هذه المادة تنص على ما يأتى :
(يجوز للمدعى بالحقوق المدنية فى مواد المخالفات والجنح أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة بهامع تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها بشرط أن يرسل أوراقه إلى النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام)

« ومن حيث انه اتضح من الاطلاع على عريضة الدعوى أنها قدمت للنياية يوم ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ أى قبل الجلسة بثلاثة أسابيع — وفى يوم تقديمها أشر عليها حضرة مندوب النياية بما يلزم .

« ومن حيث انه رغم من ذلك فان شرط ارسال أوراق الدعوى المدنية المباشرة إلى النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام روعى فيه مصلحة النيابة دون غيرها فهى الخصم الاصلى فى الدعوى العمومية وعليها أن تبدى بالجلسة رأيها وإذن وجب إخطارها بالدعوى قبل الجلسة لتتمكن من درسها وتكوين رأيها عنها — فالذى يحق له التمسك بهذا الميعاد ليس هو المتهم بل النيابة العمومية — وفضلاً عما تقدم فالمادة ٥٢ جنابات التى نصت على هذا الشرط لم تذكر جزاء فى حالة عدم مراعاته — فاذا أهمل المدعى بالحق المدنى هذا الشرط فلا يترتب على إهماله بطلان الدعوى — وإنما يكون للنياية وحدها أن تطلب التأجيل لتحضيرها (لجنة المراقبة

القضائية سنة ١٩٠٨ بمجموعة القرارات ق ٣٠٨)
وقد رأى مسيو جرانمولان هذا رأى فى كتابه

فى القضية نمرة ٣٣٥٧ سنة ١٩٣٠ وقد ضمت القضيتان لبعض للارتباط

« وحيث ان المدعى عليه الاول دفع بأن المدعى لم يد رغبته فى الاخذ بالشفعة الا بعد أكثر من ١٥ يوماً من تاريخ علمه بالبيع فى الصفقتين »
« وحيث ان المحكمة ترى احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى عليه الاول أن المدعى أبدى رغبته فى الاخذ بالشفعة بعد فوات أكثر من ١٥ يوماً من تاريخ العلم بالبيع وللمدعى النفى (قضية الحاج محمد محمد الرفاعى ضد محمود افدى مصطفى البهائى وآخرين رقم ٣٢٥٣ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضى احمد فؤاد)

١٤٤

محكمة الرمل المركزية

٥ مايو سنة ١٩٣٤

دعوى مباشرة - عدم ارسال الأوراق الى النيابة قبل الجلسة بثلاثة أيام لإعلان . حق النيابة فى طلب التأجيل

المبدأ القانونى

إن شرط ارسال أوراق الدعوى المدنية المباشرة الى النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام طبقاً لنص المادة ٥٢ جنابات إنما روعى فيه مصلحة النيابة دون غيرها فهى الخصم الاصلى فى الدعوى العمومية وعليها أن تبدى رأيها بالجلسة وإذن وجب إخطارها بالدعوى قبل الجلسة لتتمكن من درسها وتكوين رأيها . فاذا أهمل المدعى المدنى هذا الشرط فلا يترتب على إهماله بطلان الدعوى وإنما يكون للنياية وحدها أن تطلب التأجيل لتحضيرها

تحقيق الجنايات صفحة ٨٧ بند ١٤٢ وقد ذكر ما يأتي:

D'ailleurs le défaut de communication n'entraînerait pas la nullité de la citation mais seulement le renvoi de l'affaire à une audience ultérieure, si ce renvoi était nécessaire du ministère public pour se préparer

« ومن حيث انه من المبادئ المسلم بها أن النقص في قانون تحقيق الجنايات يجب أن يسد من قانون المرافعات وما دام الأول لم ينص على البطلان في هذه الحالة فيجب اعتبار حضور المتهم وحضور النيابة العمومية مزيلا لما اشتملت عليه عريضة الدعوى من بطلان ومسقطا لحق الدفع به طبقا للمادة ١٣٨ مرافعات (أنظر حكم محكمة الزقازيق الابتدائية الأهلية الصادر في ٦ فبراير سنة ١٩٢٨ و منشور بالمحكمة سنة التاسعة ص ١٠٤ رقم ٦٥)

« ومن حيث انه يتعين لذلك رفض الدفع الفرعي وقبول الدعويين
(قضية النيابة وآخر ضد ليون حموي وأخرى رقم ٣٤٢ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي أحمد الجارم وحضور حضرة أحمد أفندي عبد الفتاح وكيل النيابة)

١٤٥

محكمة المنصورة الجزئية

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤

استبدال الدين - احالة تامة - اعتبارها كذلك . احالة ناقصة . لا تبرئ ذمة الدين الاصل قبل داته

المبدأ القانوني

إن الاحالة بالدين قد تكون تامة وهي المنصوص عنها في المادة ١٢٧٥ مدني فرنسي والتي تعتبر بمثابة استبدال اذا كان المحال اليه قد أبرأ ذمة مدينه الأول اكتفاء بالمدين الجديد . أو احالة

ناقصة وهي التي لا يبرئ الدائن فيها ذمة مدينه الأول وهو المحيل بل يبقى المحيل ملزما قبل المحال اليه وهو داته وفي هذه الحالة يصبح للدائن مدينان مدينه الاصل وهو المحيل ومدينه الجديد وهو المحال عليه

المحكمة

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى وذكر فيها بأنه يدين المدعى عليه في مبلغ ٣٩ جنيا ونظرا لأن المدعى نفسه مدين لشركة الدلتا التجارية في مبلغ لها عليه فقد أحالها على المدعى عليه لتحصيل مبلغ ٣٩ جنيا منه وخصمه بما للشركة قبل المدعى نفسه وقد تعهد المدعى عليه بسداد مبلغ ٣٩ جنيا للشركة بمقتضى تعهد مؤرخ ١٠ اغسطس سنة ١٩٣٠ الا ان الشركة لم تستطع تحصيل هذا المبلغ من المدعى عليه لامتناعه عن الدفع وأرسلت خطابا للمدعى بتاريخ ٢٠ اغسطس سنة ١٩٣٠ بهذا المعنى وتطلب من المدعى ان يقاضيه .

« وحيث ان المدعى عليه ذهب الى ان لا صفة للمدعى في رفع هذه الدعوى لأنه حصل استبدال في الدائن بأن استبدل المدعى بالشركة .
« وحيث انه يتعين البحث فيما إذا كان حصل استبدال أم لا .

« وحيث ان المادة ١٢٧٣ مدني فرنسي نصت على انه لا بد من الافصاح عن الاستبدال بعبارة لا تدع مجالا للشك بحصوله ويؤخذ من القاعدة المنصوص عنها في هذه المادة ان لا يؤخذ به بمجرد الظن .

« وحيث انه لم يصدر من طرفي الخصوم أو الشركة ما يفيد حصول استبدال وكل ما هنالك ان المدعى وهو المحيل أحال الشركة وهي المحال اليها لتحصيل المبلغ من المدعى عليه وهو المحال عليه .

المبدأ القانوني

إذا كان النزاع المالي بين الطرفين يستدعي بحثاً شرعياً في عناصر الالتزام وما آخذه ومراميه وكان الأمر غير مثبت فيه شرعاً بحيث يعتبر أنه خال من الجدل الفقهي فيمتنع على المحاكم الأهلية الفصل فيه طبقاً للمادة ١٦ من لائحة الترتيب.

المحكمة

« من حيث أنه لا نزاع بين طرفي الخصومة في أن المدعية وضعت من مطلقها المدعى عليه ابنة وتوفيت بعد أربعة أيام كما يؤخذ من المستندين رقمي ٣ و ٤ من حافظة المدعية المؤرخة في ١٤ / ٥ / ١٩٣٥ ودفت بمعرفة المدعية وقد سلم وكيل المدعى عليه بذلك بالجلسة الأخيرة - إنما النزاع ينحصر - أولاً - في هل المحكمة مختصة بالفصل في مصاريف النفاس كما تزعم المدعية باعتبار أن الزوج - وإن كان قد طلق زوجته - هو العامل الأول في الحمل والوضع وما يترتب عليه من النفاس فهو بذلك مسئول عن نفقاته - أم أن المحكمة غير مختصة بذلك لأنه بما يعوزه الفقه الشرعي ويحتاج إلى بحث رجال الأحوال الشخصية كما يقول المدعى عليه في مذكرته المؤرخة

في ٢٢ / ١٠ / ١٩٣٥

« وحيث أن الفقهاء الشرعيين قد تشعبت آراؤهم بشأن نفقة النفاس - فمنهم من يرى بحق ملزومية الزوج بها وإن طلق زوجته للسبب السابق ذكره وهذا الرأي منطقي ويطابق المعقول ويتماشى مع النوق السليم ومنهم من يرى أنها ملحقة بنفقة الزوجية التي تسقط بالطلاق

« وحيث أنه إذا احتاج النزاع المالي بين الطرفين إلى بحث شرعي في عناصر الالتزام وما آخذه ومراميه وكان الأمر غير مثبت فيه شرعاً بحيث يعتبر أنه خال من الجدل الفقهي -

« وحيث أن الإحالة تنقسم إلى قسمين إحالة تامة Delégation parfaite وهي المنصوص عنها في المادة ١٢٧٥ مدني فرنسي والتي تنص على أن الإحالة تعتبر بمثابة استبدال إذا كان المحال إليه قد أبرأ ذمته الأول اكتفاء بالمدين الجديد - ثانياً - الإحالة الناقصة déléation imparfaite وهي التي لا يبرأ الدائن فيها ذمته مدينه الأول وهو المحيل بل يبقى المحيل ملزماً قبل المحال إليه وهو دائته وفي هذه الحالة يصبح للدائن مدينان مدينه الأصلي وهو المحيل ومدينه الجديد وهو المحال عليه (راجع صحيفتي ١٠٩ و ١١٠ من كتاب كولان وكايتان الجزء الثاني الطبعة الرابعة)

« وحيث أن الإحالة الحاصلة من المدعى للشركة لم يصدر فيها من الشركة أي إبراء لذمة المدعى من الدين الذي عليه للشركة مما يدل على أن الإحالة هي من قبيل الإحالة الناقصة أي أن الشركة لا تزال محتفظة بحقوقها في الرجوع على المدعى وقد أخطرت في خطابها المؤرخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٣٠ بأن عليه أن يقاضي المدعى عليه بما يدل على أنها لا تريد تحصيل الدين من المدعى عليه بل تحتفظ بحقوقها قبل المدعى .

« وحيث أنه يحق للمدعى في هذه الحالة أن يرجع على المدعى عليه ما دامت الشركة أظهرت رأيها في عدم مطالبة المدعى عليه .

(قضية عبد المقصود احمد الحداد ضد محمد احمد العرابي رقم ٨٥٢ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي احمد فؤاد)

١٤٦

محكمة اللبان الجزئية

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥

اختصاص - نزاع مال - مترتب على بحث شرعي مختلف على مبدأ . عدم اختصاص المحاكم الأهلية بالفصل فيه

في سبيل التنفيذ هي الاشكالات . وأسبابها إما موانع قانونية تمنع التنفيذ بنص القانون وهي التي ذكرها القانون بنص صريح أو موانع قضائية لا توقف التنفيذ الا بالتراضي أو بقضاء القاضي

٢- دعوى الاسترداد مانع قانوني يستند الى نص تشريعي فهي في جوهرها اشكال في التنفيذ يترتب على رفعها إيقاف البيع بل هي أقوى من الاشكال المستند الى مانع قضائي أراد بها المشرع التوفيق بين حقين متعارضين حق صاحب السند التنفيذي في اقتضاء دينه وحق مدعي ملكية المال الموجه اليه هذا التنفيذ ٣- ان نصوص الدكر يتوالى الصادر بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ الذي خصص محام كمعينة لنظر دعاوى الحكومة اذا كانت مدعى عليها يجب أن يكون مناط التقدير فيه - للأخذ بالدفع أو رفضه - هو اعتبار أن هذا الدكر يتو قد جاء مقيدا لنص عام هو أنه في حالة تعدد المدعى عليهم من حيث الاختصاص المركزي تكون محكمة أحدهم مختصة فحيث لا تغطي المصالح الشككية على الموضوعية بما لا أساس فيه بحقوق الأفراد قبل الحكومة بما يجعل التقاضي بعد ذلك عقيما يكون الدفع مستندا إذا ذاك الى المحكمة التشريعية التي حدثت بالمرجع الى وضعه . إذ أن في الاطلاق اهدارا لقواعد مستقرة ومخالفة لنصوص وضعية هي من ذات عمل المشرع لم يدر في خلده عند وضعه تقييد مدلولها أو مداها .

٤ - ان الاشكالات عموما يجب أن ترفع أمام المحكمة الكائن في دائرتها التنفيذ .

إذا كان النزاع المالي كذلك فانه يتمتع على المحاكم الأهلية الفصل فيه طبقا للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فيتعين الحكم بقبول الدفع الفرعي بعدم الاختصاص بالنسبة لطلب نفقة النفاس وقيمه ٥٥٠ قرشا وإلزام المدعية بمصاريف ذلك الطلب

« وحيث انه بالنسبة لمصاريف الوضع والعلاج ودفن المولودة فلا جدال في التزام المدعي عليه بها والاجماع على ذلك - وقد صرح وكيله بالجلسة الأخيرة بما يفيد ذلك إذ قرر بالنص « ان الزوج الذي يطلق زوجته لا يلتزم بمصاريف النفاس - ومصاريف الوضع مبالغ فيها جدا » وحيث ان مستندات المدعية المقدمة بحفاظتها السابق ذكرها تفي لاثبات حصول الاتفاق فعلا في الأوجه الموضحة بصحيفة الدعوى غير ان المحكمة ترى ان المبالغ الموضحة بها مبالغ فيها نوعا وتنطوي على شيء من الأسراف كما ترى ان مبلغ اثني عشر جنينا مصريا يكفي لتعويض المدعية ما أنفقته في الوضع والعلاج وثمان الدواء وفي الدفن وينبغي الحكم لها بهذا المبلغ قبل المدعي عليه (قضية الست زيب هانم هيف ضد احمد افندي الصوه رقم ١٢٢١ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي حافظ خليفة)

١٤٧

محكمة أشمون الجزئية

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥

- ١- تنفيذ - المنازعات التي تقف في سبيله - اشكالات
- ٢- دعوى استرداد - مانع قانوني لايقاف التنفيذ
- ٣- اختصاص - في الدعاوى التي ترفع على الحكومة - استثناء من حق عام - عدم جواز اطلاقه
- ٤- اختصاص - اشكالات في التنفيذ - ترفع دائما الى المحكمة الكائن في دائرتها محل التنفيذ

المبادئ القانونية

١- المنازعات والصعوبات التي تقف

يؤكد هذا أن المادة ٢٨ مرافعات قد عدلت
بذكر ريتو صدر في ٣١ أغسطس سنة ١٨٩٢
أي بعد صدور دكر ريتو ١٨ - ٥ - ١٨٩٢
ولم يخطر ببال المشرع إذ ذاك أن هناك قيدا
يحد من هذا النص . وقد كان في مكتته إذ ذاك
أن يقيد لولا أنه قد تبين أن الغرض من
الاشكال قد يفوت لو أعطى لغير المحكمة الكائن
في دائرتها التنفيذ .

المحكمة

« من حيث أن وزارة الاوقاف دفعت بعدم
اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى وذلك طبقا
للدكر ريتو الصادر في سنة ١٨٩٢ والذي حدد بحاكم
معينة لترفع أمامها الدعاوى على جهات الحكومة
وليست محكمة اشمون من بينها

« ومن حيث أنه يتعين - أولا - بحث ماهية
دعوى استرداد الاشياء المحجوز عليها وتكييفها
من الوجهة القانونية حتى إذا وضع الأمر في
نصابه الصحيح وتبين جوهرها والغرض المقصود
منها أمكن إذ ذاك البحث عما إذا كانت نصوص
الدكر ريتو الصادر بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٨٩٢
مطلقة ولا محل فيها للتمييز في تطبيق نصوصه بين
ما إذا كانت الحكومة مدعى عليها وحدها أو مع
آخرين ومهما كان نوع النزاع المطروح أمام
المحكمة للفصل فيه

« ومن حيث أن المحكمة ترى أفراد بحث
خاص لكل من هذين الأمرين

« ومن حيث أنه فيما يختص بالنقطة الأولى
فانه وإن كان التنفيذ واجبا لكل حكم أو سند أو
عقد رسمي عليه صيغة التنفيذ (م ٣٨١ مرافعات)
إلا أنه قد يتفق أن يكون هناك مانع قانوني يمنع
من التنفيذ أو يكون التنفيذ مرادا اجراؤه على

أموال يدعى الغير عليها حقا يمنع من جواز التنفيذ
عليها لدين على المحكوم عليه فنشأ الصعوبات التي
تقف في سبيل التنفيذ وما هيبتها أنها ليست منازعات
مادية ناشئة عن إباء المدين وامتناعه عن الازعان
لما هو مطلوب عمله أو اداؤه لمجرد العنت وإنما
هي منازعات قانونية يدعى الشخص المراد التنفيذ
عليه أنها تمنع منه في نظر القانون أو في نظر القضاء
فهذه المنازعات والصعوبات التي تقف حجر عثرة
في سبيل التنفيذ هي التي سميت باشكالات التنفيذ
واسبابها أما موانع قانونية تمنع التنفيذ بنص القانون
وهي التي ذكرها القانون بنص صريح أو موانع
قضائية لا توقف التنفيذ إلا بالتراضي أو بحكم القاضي
« ومن حيث أن القانون قد نص صراحة
على أن رفع الدعوى باسترداد المنقولات التي
توقع الحجز التنفيذي عليها يوقف البيع (٤٧٨ م)
مرافعات) فهي إذا من الموانع القانونية لاتمام
التنفيذ دون حاجة لحكم القاضي بالايقاف فالقانون
يرتب نتيجة حتمية وبقوة القانون تقف حجر
عثرة في سبيل التنفيذ إذا مارفعت دعوى الاسترداد
فهي إذا مانع قانوني يستند الى نص تشريعي
لا يحتمل تأويلا الأمر الذي يستفاد منه قطعا
أنها في جوهرها اشكال في التنفيذ يترتب على
رفعها ايقاف البيع بلا حاجة الى قرار قضائي
بالايقاف بل هي أقوى من الاشكال المستند الى
مانع قضائي نتيجة وأشد أثرا وما كان ذلك الا
لحكمة أرادها الشارع للتوفيق بين حقين متعارضين
حق صاحب السند التنفيذي في اقتضاء دينه وحق
مدعى ملكية المال الموجه اليه هذا التنفيذ فلم ير
المشرع مانعا من توقيع الحجز لصيانة حق الأول
ورسم طريقا معينا - هو على رأى فريق من
الفقهاء وسائرهم في ذلك بعض أحكام القضاء
الطريق الوحيد لمدعى ملكية الاشياء المحجوز عليها

وترتب عليه نتيجة حتمية هي إيقاف السير في إجراءات التنفيذ كاملة الا بعد الفصل فيه

« ومن حيث انه يتخلص من كل هذا أن الدعوى باسترداد الأشياء المحجوز عليها هي اشكال في التنفيذ أراد المشرع استثناء لقواعد الاشكالات عموما أن يكون فيه لقاضي الاشكال الحق في الفصل في الموضوع والمساس بحقوق طرفي الخصومة الأمر الذي حرمه عليه في الاشكالات عموما (م ٢٨ من قانون المرافعات وراجع أبو هيف بك تنفيذ صفحة ١١٤ وما بعدها نبذة ١٨٤ وما بعدها) .

« ومن حيث انه بالنسبة للنقطة الثانية فان أحكام القضاء وأقوال الفقهاء قد تضاربت في هذا الموضوع فبعض المحاكم يرى أنه إذا كانت الحكومة أحد المدعى عليهم يجوز طلبها أمام محكمة من المحاكم الأهلية التي لا تنظر في قضاياها إذا كانت مدعى عليها عملا بعموم نص المادة ٣٤ مرافعات أهلي وارتكانا على أن دكرتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ إنما يسرى في حالة عدم وجود مدعى عليهم آخرين مع الحكومة والبعض الآخر ومنه لجنة المراقبة القضائية يرى أن الامتياز الممنوح للحكومة بمقتضى الدكرتو المذكور مطلق ولا محل للتمييز بين ما إذا كانت الحكومة مدعى عليها وحدها أو مع آخرين فحاكم الحكومة هي المختصة دون غيرها من محاكم المدعى عليهم الآخرين التي لا يصح مقاضاة الحكومة أمامها بحسب الدكرتو (راجع كتاب المرحوم أبو هيف بك مرافعات ص ٤٤٧ نبذة ٦١٢)

« ومن حيث ان كلا الرأيين على إطلاقه فيه خروج على قواعد التفسير ويجب أن يكون مناط التقدير - للأخذ بالدفع أو طرحه - هو اعتبار أن هذا الدكرتو إنما جاء يقيد بالنص

عام هو أنه في حالة تعدد المدعى عليهم من حيث الاختصاص المركزي تكون محكمة أحدهم مختصة فحسب لا يضار أحد في موضوع الحقوق ولا تطفئ المصالح الشكلية على الموضوعية بما لا مساس فيه بحقوق الأفراد قبل الحكومة بما يجعل التقاضي بعد ذلك عقيا يكون الدفع مستندا إلى الحكمة التي حدثت بالمشرع إلى وضعه إذ في الإطلاق اهدار لقواعد مستقرة ومخالفة نصوص وضعية هي من ذات عمل المشرع لم يدر في خلدته عند وضع هذا الدكرتو أن يقيد من مدلولها أو مدامها فلم يقل أحد مثلاً أن المعارضة في تنبيه نزع الملكية وهي دعوى عادية ترفع إذا كانت الحكومة هي المباشرة لاجراءات نزع الملكية أمام محكمة غير المرفوعة أمامها دعوى نزع الملكية ولو لم تكن من محاكم الحكومة (راجع حكم بحكمة الاستئناف المحاماه ١٣ عدد ٥٥٣ ص ١١١٢) وكذلك دعوى التزوير الفرعية وطلب التفسير ودعوى الضمان الفرعية كلها ترفع أمام المحكمة المطروح أمامها النزاع الأصلي (راجع مرجع القضاء مرافعات ص ١٩٤٨ نبذة ٧٥٦٤) والقول بعكس هذا فيه قلب للأوضاع القانونية إذ يترتب عليه في بعض الأحوال انعدام توجيه دعوى الضمان الفرعية قبل الحكومة وقد تكون هي الوسيلة الوحيدة لحفظ كيان الحقوق ولا وسيلة سواها . وكذلك يترتب على عدم تقييد هذا النص ان الاشكالات عموما وهي التي يجب أن ترفع أمام المحكمة الكائن في دائرتها التنفيذ إذا ما قيل بأن الدكرتو لا قيد فيه - ترفع أمام إحدى محاكم الحكومة مع أن نص المادة ٢٨ مرافعات صريح في اختصاص القاضي الجزئي الكائن في دائرته التنفيذ - يؤكد هذا أن المادة المذكورة قد عدلت بدكرتو صدر في ٣٩ أغسطس سنة ١٨٩٢

أى بعد صدور دكرتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ ولم يخطر ببال المشرع إذ ذاك أن هناك قيدا يحد من هذا النص وقد كان في مكتته إذ ذاك أن يقيدولا أنه قد تبين أن الغرض من الاشكال قد يفوت لو أعطى لغير المحكمة الكائن في دائرتها التنفيذ. « ومن حيث انه وقد استبان أن دعوى الاسترداد ما هي إلا اشكال في التنفيذ كيفها القانون بشكل خاص وأعطاهما حكما معينا

« ومن حيث انه وفقا لما سبق تقريره من قواعد - تكون هذه المحكمة مختصة بنظرها إذ ان التنفيذ واقع في دائرتها وهو أمر يتفق مع المنطق السليم واغراض المشرع وفيه اقرار للعدالة وتمكين لها من ان تؤدي مهمتها على خير وجه وهي اقدر من سواها باعتبار أن التنفيذ داخل في دائرة اختصاصها على تحقيق أسباب الملكية والنزاع وفي ذلك سر دون عسر قد يغطي الحق أو يعطله وهو أمر يتنزه عنه كل تشريع حكيم . ويتمين والحالة هذه رفض الدفع بعدم الاختصاص والتقرير باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

« ومن حيث انه بالنسبة للوضع فان وزارة الاوقاف المدعى عليها قد وقعت الحجز بتاريخ ٢٤ اغسطس سنة ١٩٣٥ على زراعة أربعة افدنه من القطن والذرة وهي كائنة بحوض الملقه بزمام اشمون محدودة بحدود اربع البحرى مسقة والقبلى طريق والشرقى اطيان محمد نعمت محبوب والغربى سليمان الضليل وذلك الحجز وفاة لمبلغ ١٤٣ مليا و ٧٤ جنيا

« ومن حيث ان المدعين أسسوا طلبهم بتثبيت ملكيتهم الى المحصولات موضوع النزاع على أنهم قد استأجروا القدر المحجوز عليه من المدعى عليه الرابع الدائن لمدينى وزارة الاوقاف المدعى عليها

الثاني والثالث

« ومن حيث انه قد استبان من الاطلاع على المستندات المقدمة من المدعى عليه الرابع أنه كان يداين المدعى عليها الثانى والثالث وآخرين بمقتضى احكام قضائية استصدر بها أو امر اختصاص من رئاسة محكمة شبين الكوم بتاريخ ١٩٣٢/١/٣٠ وفاة لمبلغ ١٩٥ مليا و ١٠٠٣ جنيا وقد سجل هذا الاختصاص بتاريخ ١٩٣٢/١٢/٦ . الا انه بتاريخ ١٩٣٣/٨/٨ اتفق المدينون مع دائتهم حسبما للنزاع على تصفية ماله في ذمتهم من ديون بلغت قيمتها ٧١٥ مليا و ٧٦٢ جنيا واتفقوا على طريقة الوفاء وهوان يسلم المدينون الى دائتهم احدى عشر فدانا وستة عشر سهما كائنة بحوض المغاربة والغمارى منها تسعة افدنه واثنى عشر سهما قد تتفق حدودها مع حدود الاطيان التى توقع عليها الحجز على ان يكون للدائن المذكور الحق في استغلال هذه الاطيان بتأجيرها للغير بعقود إيجار قد تم تحويلها فعلا من المدينين الى دائتهم

« ومن حيث انه يستفاد من ذلك ان المدينين قد رفعوا يدهم عن الاطيان التى توقع الحجز عليها وقد أحالوا دائتهم بعقود الايجار المقدمة والمؤشر على كل منها بما يفيد التحويل

« ومن حيث انه يستفاد من ذلك أيضا ان الزراعة التى توقع الحجز عليها ليست ملكا للمدينين إذ قد حولوا عقود الايجار الى دائتهم المدعى عليه الرابع « ومن حيث ان وزارة الاوقاف لم توجه أى طعن الى هذه العقود ولم تدع ان الاتفاق المعقود بين مدينيها ودائته اتفاق صورى أو أنه قد تم بالتدليس بل قصرت نزاعها على الدفع مع انه قد ضم للوضع ولم يدمندوبها الحاضر بجلسة المرافعة دفعا غير ان الدعوى قد رفعت في يوم البيع « ومن حيث ان هذا الطعن لا يكفي في ذاته للقول بأن هذه التصرفات جميعها لا أثر لها أولا

« ومن حيث انه وقد قضى بابطال المرافعة بالنسبة لحصة المدعى الثاني فتعين استبعاد هذا القدر وقدره الربع إذ انه غير مبین في عريضة الدعوى حصة كل من المدعين فتعين توزيعها حسب الرؤوس

(قضية جرجس شنوده وآخرين ضد حضرة صاحب المال عبد العزيز بك محمد وزير الاوقاف وآخرين رقم ٤٣٣٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد نجيب احمد)

تدل على جدية الدعوى
« ومن حيث انه قد تبين ان المدعين مستأجرون للاطيان المحجوز عليها من المدين الذي حول بدوره عقود الايجار الى دائته
« ومن حيث انه متى كان الامر كذلك يتعين اجابة المدعين الباقين بعد ابطال المرافعة بالنسبة لأحدهم الى طلباتهم مع الزام الوزارة بالمصاريف المناسبة

قضايا المختلطة

له الحق أن يرفع الدعوى باسمه (١) والالتجاء للحاكم المختلطة إن كان تابعا لاختصاصها إنما يجوز أن يدفع ضده بما كان يدفع به ضد المحيل (٢)
(استئناف نقولا شاركولا كس ضد محمد مصطفى فرج وآخر رئاسة المستر برتن - المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٣)

١٥٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤

- ١- رهن - صادر من مفلس - صورته - تأنيجه
- ٢- تقليبة - ديون صورية - دخولها في التقليبة - انعدامه
- ٣- تقليبة - دعاوى مرفوعة من التقليبة - جواز دخول الدائن فيها - لمصلحة الديانة لا لعنه

المبادئ القانونية

١ - يعتبر باطلا ويحكم بصوريته عقد الرهن الحاصل من التاجر - الذي أشهر إفلاسه فيما بعد - في وقت كان مهديا فيه من دائته بالتفويض ضده وهذا إذا لم تكن المبالغ المقال باقراضها

- (١) انظر استئناف مختلط في ٢٤ / ٣ / ١٩٠٩ (المجموعة ٢١ - ٢١٢)
- (٢) قارن استئناف مختلط في ١٢ / ٥ / ١٩٠٩ (المجموعة ٢١ - ٢٨٤ و ٢٢ / ٣ / ١٩٣٢ (المجموعة ٤٤ - ٢٢٩)

١٤٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤

مسئولية - مداها

المبدأ القانوني

لا يمكن ان يطلب من مقاول من الاحتياطات اكثر مما يجب عادة لحماية الاشخاص العاديين لا الاشخاص ذوي العاهات . فمقاول عمليات المجارى الذى يقوم بوضع جبال مشدودة بقوائم حديدية يعتبر انه قام بواجبه في ذلك ويكون خاليا من أى مسؤولية

(استئناف شركة جون اميل ضد الست هاتم بنت رمضان رئاسة الميروفان اكر مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ ص ٢٠)

١٤٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤

سند تحت الاذن - تحويل غير مستوف - اختصاص القضاء المختلطة - دفع المدين ضد المحول اليه

المبدأ القانوني

ولو أن حامل السند تحت الاذن الحاصل لتظهيره على ياض يعتبر مجرد وكيل للحصول فان

١٥٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤

قانون الخمسة أفدنة . مزارع يبيع قطنا أزيد مما تحتمله أرضه .
عدم سريان القانون عليه .

المبدأ القانوني

إذا تعهد المزارع بأن يبيع مقداراً من القطن يتجاوز الناتج من أطيانه البالغ مساحتها أقل من خمسة أفدنة فيعتبر بذلك أنه يقوم بأعمال شراء وبيع القطن للكسب منه فيخرج عن حماية قانون الخمسة أفدنة الصادر في ٢٧ إبريل سنة ١٩١٣ (استئناف محمد حسن زغلول ضد بلاطة وآخر رئاسة المسوفان اكر . المجلة . والسنة المذكورتين ص ٢٧)

١٥٣

محكمة الاستئناف المختلطة

١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤

دعوى إعادة وضع يد . من راسى عليه مزاد . لم يستلم ضلياً . ضد مرتين حيازي . عدم قبوله .

المبدأ القانوني

الراسى عليه المزاد الذي لم يستلم إلا بصفة رسمية محضة ومن غير أن يضع يده فعلياً لا تقبل منه دعوى إعادة وضع اليد ضد المرتين الحيازي لذات الأعيان والثابت وضع يده عليها واستمر منتفعاً بها وخاصة في تربية مواشى بها من غير أى معارضة

(استئنافت . مترو فان ضد عامر عز الدين وآخرين رئاسة المسوفان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٨)

مرصودة في دفاتره أو مبيناً بها كيفية استعمالها . كما أن الدائن لم يثبت كيفية دفع هذه المبالغ وشروط سدادها فضلاً عن أن الرهن قد تم ببلون إجراء كشف عقارى

٢ - لا يصح الرهن المحكوم ببطلانه لصوريته أساساً لدخول دين في التفليس وبطريق الامتياز عن المبالغ المدعى بصرفها للحفاظ على الأعيان المرهونة . كذا بالنسبة للدين ذاته بأكمله بصفة دين عادى

٣ - لكل دائن الحق في التدخل لتأييد الدعاوى المرفوعة من السنديك في صالح مجموعة الديانة على أن لا يترتب على تدخله المطالبة بطلبات للحصول على حكم لصالحه شخصياً . فلا يقبل طلب التعويض من الداخل في الدعوى عن الضرر الحاصل له من المفلس لمحاولته تبديد ممتلكاته (استئناف أحمد عثمان فهمى ضد تفليس محمد حرازم وآخر رئاسة المتر برتن المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٤)

١٥١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٤

استعمال حراسة - على وقف نص فيه على إسقاط الاستحقاق في حالة الحجز على ريعه . عدم قبولها

المبدأ القانوني

إذا نص صراحة في حجة وقف بإسقاط استحقاق كل مستحق يتسبب في الحجز على ريع الوقف فيحق لقاضى الأمور المستعجلة أن يرفض طلب الحراسة على الوقف من غير أن يستند في ذلك على حكم من المحكمة الشرعية متى صح أن يقوم مقامها فيه أى سلطة قضائية أخرى ومادام الأمر قاصراً على إثبات الأمر الواقع

(استئناف وقف على باشا حلى ضد ليتو فرج مسعود وآخرين رئاسة المتر برتن . المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٦)

١٥٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٤

١ - عقد بيع عقارى . صادر من مفلس . عدم تسجيله .
غير ناقل للملكية . لا يحق للسنديك بمقتضاه نقل
الملكية .

٢ - مضى المدة . بخمس سنوات . لا تصلح بمقتضى عقد
غير مسجل وغير ناقل للملكية .

٣ - مضى المدة الطويلة . احتجاج المشتري بمقد غير
مسجل يضم مدته الى مدة البائع المفلس . غير جائز .

المبادئ القانونية

١ - طبقا للقانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٣
لا تنقل العقود الغير مسجلة الملكية لابين المتعاقدين
ولا بالنسبة للغير ولا تنتج أكثر من التزامات
شخصية ويترتب على هذا وبناء على أن أملاك
المفلس أصبحت مضافة لحساب التفليسة تحت يد
السنديك فلا يجوز له أن ينفذ - اضرازا بمبدأ
المساواة الذى يجب أن يشمل جميع الدائنين
العاديين - تعهدا شخصيا بنقل الملكية بناء على
عقد بيع صادر من المفلس بعد سريان قانون
التسجيل المذكور ولم يكن قد سجل قبل
التفليسة

٢ - لا يعتبر عقد الشراء الغير مسجل والغير
ناقل للملكية لهذا السبب سببا صحيحا يسمح بالتمسك
بالملكية بمضى خمس سنوات

٣ - لا يجوز للمشتري الذى لم يسجل عقده
التمسك ضد دائى البائع له الذى أشهر افلاسه
والذين يعتبرون مثله خلفاء له بمدة وضع يد
المذكور لتكملة مدة الخمسة عشر سنة اللازمة
للملكية بمضى المدة

(تفليسة محمد و ابراهيم بدوى كرنك ضد عيسى زكى سيد
احمد الصعدي رئاسة المستر برتن المجلة والسنة المذكورتين

(ص ٣٤)

١٥٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤

١ - استئناف - حقوق المتألف . تمسك بدفاع المدعى
أصلا - جوازه

٢ - محام - مسئوليه - عن السهر

المبادئ القانونية

١ - إذا رفض الطلب الاصلى الموجه ضد
خصم وحكم بالطلب الاحتياطى بالمسؤولية ضد
خصم آخر فلاخير عند استئناف الحكم الحق في
أن يتمسك بدفاع ومستندات وأدلة المدعى جميعها
ضد الخصم الذى استفاد من رفض الطلب حتى
يثبت هذه الدعوى الاصلية . ويتخلص من
المسؤولية التى قد تقع عليه فيما لو لم يثبت الادعاء
الاصلى

٢ - يكون المحامى مسؤولا عما يدعيه من السهو
الذى ترتب عليه إعادة اجراءات نزع الملكية
اذا كان قد استلم من موكله المبلغ اللازم لسداد
دين الدائن نازع الملكية . ولم يقوم بالتخلص
النهائى معه

(استئناف الاستاذ . . . ضد الست جوموش احمد الا تلقى
وآخرين رئاسة وعضوية المسير فان اكر المجلة والسنة
المذكورتين ص ٣٦)

العرد الثالث

فهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
(١) قضاء محكمة النقض والابرار المدنية نزع ملكية : ١ - مزايمة . المزداد الثاني . السير فيه موقوف على طلب الدائن . حكم القاضي بالبيع مع عدم وجود طلب من صاحب الحق القانوني . بطلانه . جواز استئناف هذا الحكم (المواد ٥٦٩ و ٥٨٤ و ٥٨٦ مرافعات) - ٢ - حكم القاضي بالبيع . مع عدم وجود طلب من صاحب الحق القانوني . استئناف هذا الحكم على أساس تخطي القاضي لما طلبة هو والدائن . الخطأ في تكييف هذا التخطي . حق محكمة النقض في استبانة هذا التخطي وتطبيق حكم القانون عليه . قبول محكمة الاستئناف استئناف حكم القاضي . بحثها موضوع الحكم وتقريرها ابطاله لأسباب موضوعية خارجة عما يلزم للتقرير بطلانه . حق محكمة النقض في اقرار حكم الابطال أخذاً بالحقيقة القانونية التي تبينها هي .	٦ يونيو سنة ١٣٥٥	٢٥٣	١٠٤
- ١ - مسألة واقعية أساسية . وجود وحدة في هذه المسألة في الدعوى . استقرار حقيقة هذه المسألة بحكم بين الطرفين . هذه المسألة هي أساس كل ما يدعيه بعد أحد الطرفين قبل الآخر . تدخل محكمة النقض في هذه الصورة . جوازه - ٢ - خطأ مادي في الحكم . رفع دعوى تصحيح له . الطعن بالنقض في الحكم الخاطيء قبل صدور حكم التصحيح . رفض (المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض) - ١ - عقد صيغته تفيد البيع والشراء وقبض الثمن وتسلم المبيع . تكييف محكمة الموضوع له بأنه عقد سائر لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت . ذكرها القرائن الدالة على ذلك . لا رقابة لمحكمة النقض . - ٢ - اختصاص . حكم في دفع بعدم الاختصاص المركزي وفي الموضوع معاً . استئنافه . محكمة الاستئناف هي محكمة الدرجة الثانية بالنسبة للمحكمة التي أصدرته والمحكمة المدعى باختصاصها . حكم محكمة الاستئناف في الموضوع . صحته قانوناً . الطعن في الحكم من جهة الاختصاص . رفضه .	٦ يونيو سنة ١٣٥٥	٢٥٧	١٠٥
	» » ٦	٢٦٠	١٠٦

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
وقف :- ١- وقف المريض مرض الموت . اختصاص المحاكم الشرعية دون الأهلية بالفصل في دعوى بطلان الوقف لهذا السبب ٢- عدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنظر في بطلان الوقف لحصوله في مرض الموت . متعلق بالنظام العام (المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)	٦ يونيه ١٩٣٥	٢٦٢	١٠٧
بطلان المرافعة :- ١- انقطاع المرافعة لسبب الوفاة او تغير حالة الخصم او صفته . طلب بطلان المرافعة في هذه الصورة . جوازه . لفظ «الأخصام» الواردة بالمادة ٣٠٠ مرافعات . مدلوله ٢- الاجراء القاطع لمدة بطلان المرافعة . شروطه . مفاوضات الصلح الحالية بما يدل على اتمامه . لا تقطع (المواد ٢٩٩ و ٣٠٠ و ٣٠١ مرافعات)	٦ » »	٢٦٤	١٠٨
نزع ملكية :- ١- تسجيل . تنبيه نزع الملكية . لا يمنع الدائن العادى حقا عينيا . تصرف المدين الثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه يسرى على الدائن العادى . متى يجوز طلب . ابطاله ٢- دعوى استحقاق . الحكم الصادر فيها . دخول القدر المستحق فيها هو مطلوب نزع ملكيته او عدم دخوله . وجوب ان يكون الحكم قاطعا في ذلك (المادة ٢٨٨ مدنى)	٦ » »	٢٦٦	١٠٩
تدليس :- ١- أثره في تسجيل التصرفات الاقرارية . أثره في تسجيل التصرفات الانشائية ٢- ادعاء الصورية والتدليس . طلب الأحالة على التحقيق لاثباتهما . نفي المحكمة لهما اعتمادا على التحقيقات الموجودة . رفض ضمنى بطلب الأحالة على التحقيق . (المادة الثانية من قانون التسجيل) شفعة . مشتر ثان . شراؤه حصل بعد تقديم طلب الشفعة وتسجيله . إقامة دعوى الشفعة على المشتري الأول بالشروط التي اشترى بها . رفع دعوى الشفعة أمام المحكمة الأهلية . شراء أجنبي للعين المشفوع فيها بعد رفع الدعوى . لا أثر له على قيام الدعوى	٦ » »	٢٦٩	١١٠
	٦ » »	٢٧٠	١١١

العدد الثالث

فهرست

المئة السادسة عشرة

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١١٢	٢٧٢	٢٠ يونيو ١٩٣٥	الأهلية بين أطرافها الوطنيين . حكم المحكمة الأهلية في مواجهة الأجنبي المدخل في الدعوى . لا يصح (المادتان التاسعة والخامسة عشرة من قانون الشفعة) حراسة قضائية - ١ - ناظر وقف . تعيينه حارسا بصفته . عدم قبول الحراسة . مطالبته هو أو من يخلفه بحساب . لا يجوز - ٢ - وقف . دعوى الحراسة المستأنفة . القضاء فيها بإعلان المرافعة . اعتبار الحكم المستأنف نهائيا بالنسبة للحارس . لا يصح . (المادة ٩١ مدني)
١١٣	٢٧٣	٢٠ » »	تملك بوضع اليد . اراضي مريوط . جواز تملكها بمضي المدة (المادة ٥٧ من القانون المدني والأمر العالي الصادر في ٥ ربيع الأول سنة ١٢٩٢ والأمر العالي الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤)
١١٤	٢٧٥	٢٠ » »	إعلان : إعلان الأحكام . آثارها بين الخصوم . (المادة ٣٥٣ مرافعات)
١١٥	٢٧٧	٢٠ » »	١ - شفعة . اظهار الشفع رغبتة في الأخذ بالشفعة . ميعاد خمسة عشر يوما المحددة لذلك متى يتبدى . (المادة ١٩ من قانون الشفعة) ٢ - مواعيد ميعاد المساقاة (المادة ١٧ مرافعات) - ٣ - مواعيد العطلة لا توقف سريانها . (المادة ١٨ مرافعات) - ٤ - قوة الشيء المحكوم فيه . فصل محكمة النقض في نقطة قانونية . إعادة القضية لمحكمة الموضوع للفصل فيها مجددا . وجوب احترام حكم محكمة النقض فيما قضى به في تلك المسألة (المادة ٢٣٢ مدني)
١١٦	٢٧٩	٢٠ » »	دعوى ضمان . رفضها . بناؤها على وقائع ثابتة . لا رقابة لمحكمة النقض .
١١٧	٢٨١	٢٠ » »	حكم - ١ - إعلان الحكم . اثره في ميعاد الطعن بالنقض بالنسبة لمعلن الحكم (المادة ١٤ من قانون محكمة النقض) - ٢ - حكم . قبوله ضمنا . حق محكمة النقض في تقرير ذلك - ٣ - قبض . ادعاؤه . وجوب اقامة الدليل على صحته

السنّة السادسة عشرة

فهرست

العدد الثالث

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الصفحة
قضية . تقدير صلاحية القضية للحكم . مسألة موضوعية (المادة ٣٧٠ مرافعات)	٢٠ يونيو ١٩٣٥	٢٨٥	١١٨
١ - بيع . بيع عقار بمقتضى عقد عرفي . بيعه من المشتري الأول الى ثان واحلال المشتري الثانى محل الأول فى الحقوق والواجبات . اهمال المشتري الثانى فى اتخاذ الاجراءات لتسجيل عقده . افلاس البائع الاصلى . رجوع المشتري الثانى على المشتري الاول . لا يجوز . ٢ - دين . حق الدائن فى عدم قبول تغيير مدينه (٢) قضاء محكمة استئناف مصر	٢٠ » »	٢٨٦	١١٩
١ - استئناف فرعى . جوازه . ما دامت المرافعة قائمة . وجوب أن يكون الطلب محل نزاع أمام محكمة أول درجة ٢ - دفع فرعى . دفع بعدم وجود صفة . ليس طريقة دفاع استئناف . وجوب رفع استئناف مستقل عنه ٣ - وراثه . ايقاف . نزاع جدى . معلومات شرعية دقيقة . نزاع غير جدى . جواز الحكم من غير ايقاف	٢ مايو ١٩٣٥	٢٨٨	١٢٠
قانون . تفسير . نص عربى . نص فرانسى . وجوب الاخذ بالنص العربى	٧ » »	٢٩١	١٢١
وكالة . وكيل قاصر . صحة وكالته	٧ » »	٢٩٢	١٢٢
تفويض . رخصة آثار . سحبها . عمل مخالف للقانون . تحققه . مستخدم . وفاته . تعويض الورثة . عدم وجود اتفاق سابق . لا تعويض	١٢ » »	٢٩٣	١٢٣
اختصاص . شطب . صدور قانون مقيد للاختصاص . تحريك الدعوى المشطوبة . عدم سريان القانون الجديد . ١ - افلاس . حرمان المفلس من التقاضى . جواز اتخاذ الاجراءات المستعجلة . اعلان حكم . اعلان استئناف . جوازه ٢ - اختصاص	١٩ » »	٢٩٦	١٢٤
	١٩ » »	٢٩٧	١٢٥
	١٩ » »	٢٩٨	١٢٦

العدد الثالث

فهرست

السنة السادسة عشرة

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		صدور حكم ابتدائي بين وطنيين . اعلان افلاس أحدهما بعد ذلك . اختصاص المحاكم الأهلية .
١٢٧	٢١ مايو ١٩٣٥	١- صورية . تعريفها . وجوب اثبات السبب الحقيقي أو السبب الخفي . الصورية لا يكفي لوحدها للبطلان - ٢- اثبات صورية . المدين هو الملزم بالاثبات - ٣- مورث . وارث . تصرفاته للغير . ملزمة لورثته . تصرفاته لبعض الورثة . جواز الطعن فيها . اثبات . جواز الاثبات بالينة والقرائن . عبء الاثبات على الوارث الذي يطعن - ٤- وارث - تصرف من المورث . طعن . اثبات . وجوب اثبات الصورية . والسبب الحقيقي - ٥- وصية . بيع . احتفاظ المورث بالعقود . اخفاء البيع عن الورثة المباع لهم . وضع يده على العين . تصرفه بالرهن . هبة مضافة الى ما بعد الموت .
١٢٨	٢١ » »	١ - معارضة . أثرها في إعادة القضية بحالتها . لا يجوز تقديم طلب جديد أثناء نظر المعارضة - ٢ - اجارة . الاتفاق على ثلاث سنوات . حق المؤجر في عدم التجديد بعد السنة الأولى أو الثانية . جوازه (٣) قضاء محكمة استئناف اسبوط
١٢٩	١٧ نوفمبر ١٩٣٤	قوة الشيء المحكوم فيه . شرطه اتحاد الموضوع واتحاد السبب أيضا .
١٣٠	١٦ مايو سنة ١٩٣٥	١ - بيع عقار لقاصر . أمام المجلس الحسبي . بطريق المزايدة . لا نص يميزه قانونا - ٢ - شفعة . في عقار بيع بطريق المزايدة أمام المجلس الحسبي . جوازها
		(٤) قضاء المحاكم الكلية
١٣١	٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤	استئناف . حكم في مخالفة . قاصر على الغرامة والمصاريف وبالنسبة للتعويضات المحكوم بها فيه . ليست عقوبة . عدم جوازه (المادة ١٥٣ فقرة ثانية جنايات معدلة)
١٣٢	٦ مايو ١٩٣٥	١- تهديد بالكتابة . القصد الجنائي . علم المتهم بتأثيرها . في الجنح عليه أو اذعاجه - ٢ - تهديد . توجيهه إلى غير المهدد

رقم	الصفحة	تاريخ الحكم	مخلص الأحكام
١٢٣	٣١٨	١٢ مايو ١٩٣٥	بالذات . شرط الادانة -٣- تعديل وصف التهمة . حق المحكمة الاستثنائية في ذلك . تنبيه المتهم بذلك . لزومه . ادراك الدفاع لذلك كاف -٤- تعديل وصف التهمة . من جريمة التهديد . الى جريمة البلاغ الكاذب . جوازه -٥- بلاغ كاذب . شرط تحققه . علم المتهم بكذب الواقعة .
١٣٤	٣٢٠	٣٠ سبتمبر ١٩٣٥	١- عقد مراسلة . تمام العقد . وجوب وصول القبول لعلم العارض -٢- اختصاص . وجوب حصول الاتفاق والتسليم في دائرة محكمة واحدة .
١٣٥	٣٢٢	٢٠ اكتوبر ١٩٣٥	١- حكم ابتدائي . قاصر في أسبابه قصورا معيا . استكمال المحكمة الاستثنائية لأسبابه . من غير حاجة لابطاله -٢- نصب . استيلاء على مال الغير بالا كراه أو التهديد . ليس كذلك .
١٣٦	٣٢٥	٢١ » »	١- عقد . عقد إيجار ينتهي بالبيع . بيع معاق على دفع الثمن . تصرف قبل سداد الثمن . تبديد .
١٣٧	٣٢٨	١٢ ديسمبر ١٩٣٤	١- تنفيذ . اعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ . وكذا أوراق التنفيذ . ومنها التنبيه العقاري . لنفس المدين أو محله الأصلي . لزومه -٢- اعلان . محل المدين الأصلي . محل اقامته الفعلي . انتقاله منه . اعلانه في محله الجديد . جواز اعلانه في محله الجديد . احواله (٤) القضاء المستعجل
١٣٨	٣٣٠	٢١ اغسطس ١٩٣٥	١- براءة الذمة . تخالص . عدم جواز فصل قاضي الأمور المستعجلة فيها -٢- بطلان تعاقد . عدم جواز اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل فيه -٣- عقد . مخالف للنظام العام . عدم جواز اتخاذ اجراءات مستعجلة على أساس صحته -٤- إيجار . حبس المؤجر للمحاصيل . جوازه .
			حارسان . وكلاء . لاتضامن بينهما في المسؤولية من غير نص -٢- صلح . غموض نصوصه . ايقاف تنفيذ المحضر بالنسبة للبعض . وجوب ايقاف النفاذ حتى يحدد نصيب المطلوب التنفيذ عليهم

العدد الثالث

قهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
٣- قاضي الأمور المستعجلة . عدم اختصاصه بالفصل في استنزال المبالغ المدفوعة .			
١ - حجز . بطلانه . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالأمر بأحقية المدين المحجوز عليه . عدم اختصاصه عند وجود نزاع جدي بخصوص بقاء الدين بسبب الوفاء . ٢ - تخالص . نزاع في صحة سند التخالص . عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة	١١ سبتمبر ١٩٣٥	٣٣٣	١٣٩
١ - سوء استعمال الحق . مجال تطبيقها في مسائل الملكية	١٤ أكتوبر ١٩٣٥	٣٣٥	١٤٠
٢ - التزامات . وجوب احترامها عند عدم مخالفتها للنظام - ٢ - إيجار مشاهرة . جوازه - ٤ - إيجار . تجرده . عدمه . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة			
١ - حجز ما للمدين لدى الغير . الحجز على مال غير مملوك له . بطلانه - ٢ - تعويض مصلحة السكة الحديد . ورثة . مال لهم . لا يعتبر تركه - ٣ - دعوى رفع حجز باطل . مستعجلة .	٣٠ » »	٣٣٧	١٤١
١ - ايداع . بحث صحته . خروجه عن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - ٢ - ايداع . تقييده بشروط . غير مبرى - ٣ - حجز تحت يد الغير . وجوب الايداع . اشكال	٣٠ » »	٣٣٨	١٤٢
(٥) قضاء المحاكم الجزئية			
دفع بعدم الاختصاص . بعد طلب التأجيل للاطلاع والاستعداد . مسقط له	١١ يناير ١٩٣٤	٣٤١	١٤٣
دعوى مباشرة . عدم ارسال الأوراق الى النيابة قبل الجلسة بثلاثة أيام . لا بطلان . حق النيابة في طلب التأجيل	٥ مايو ١٩٣٤	٣٤١	١٤٤
استبدال الدين . احالة تامة . اعتبارها كذلك . احالة ناقصة . لا تبرى ذمة المدين الاصل قبل دائه	٣ ديسمبر »	٣٤٢	١٤٥
اختصاص . نزاع مالي . مترتب على بحث شرعي مختلف على مبداه . عدم اختصاص المحاكم الأهلية بالفصل فيه	٢٣ أكتوبر ١٩٣٥	٣٤٣	١٤٦

لجنة السادسة عشرة

فهرست

العدد ثالث

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	مخلص الأحكام
١٤٧	٢٠ نوفمبر ١٩٣٥	١ - تنفيذ المعارضات التي تقف في سبيله. اشكالات - ٢ - دعوى استرداد. مانع قانوني لا يقاوم التنفيذ - ٣ - اختصاص في الدعاوى التي ترفع على الحكومة. استثناء من حق عام. عدم جواز اطلاقه - ٤ - اختصاص. اشكالات في التنفيذ. ترفع دائما إلى المحكمة الكائن في دائرتها محل التنفيذ.
١٤٨	٨ نوفمبر ١٩٣٤	(٦) قضاء المحاكم المختلطة
١٤٩	١٤ » »	مسئولية. مداها
١٥٠	١٤ » »	سند تحت الاذن. تحويل غير مستوف. اختصاص القضاء المختلط به. دفع المدين ضد المحول اليه
١٥١	١٤ » »	١ - رهن. صادر من مفلس. صورته. نتائجه - ٢ - تفليسة. ديون صورية. دخولها في التفليسة. انعدامه - ٣ - دعاوى مرفوعة من التفليسة. جواز دخول الدائن فيها. لمصلحة الديانة لا لشخصه استعجال. حراسة على وقف نص فيه على اسقاط الاستحقاق. في حالة الحجز على ريعه. عدم قبولها.
١٥٢	١٥ » »	قانون الخمسة أفدنة. مزارع. بيع قطنا أزيد مما تحتله أرضه. عدم سريان القانون عليه.
١٥٣	١٥ » »	دعوى اعادة وضع يد. من راسي عليه مزارع. لم يستلم فعليا. ضد مرتين حيازي. عدم قبوله.
١٥٤	٢١ » »	١ - عقد بيع. صادر من مفلس. عدم تسجيله. غير ناقل للملكية. لا يحق للسنديك بمقتضاه نقل الملكية - ٢ - مضي المدة بخمس سنوات. لا تصلح بمقتضى عقد غير مسجل وغير ناقل للملكية - ٣ - مضي المدة الطويلة. احتجاج المشتري بعقد غير مسجل بضم مدته إلى مدة البائع المفلس. غير جائز
١٥٥	٢٢ » »	(١) استئناف. حقوق المستأنف. تمسكه بدفاع المدعى اصلا جوازه - ٢ - محام. مسئوليته. عن السهو



المحكمة

مجلد قضائى

نصف هاتفاً للمحكمة

النة السادسة عشرة

يناير سنة ١٩٣٦

العدد الرابع

L'homme est visiblement fait pour penser; c'est toute sa dignité et tout son merite et tout son devoir est de penser comme il faut
إنه لم يبلغ حق ذى حق أن يطاع فى معصية الله . ألا وإنى أنزلت نفسى من مال الله بمنزلة والى اليتيم . إن استغيت عففت وإن افتقرت أكلت بالمعروف

(Pascal) (عمر بن الخطاب)

جميع المقالات سواء كانت خاصة بنحدر المجلد أو بالادارة نرسل بعنوانه «ادارة مجلد المحكمة ونحدرها»

بمبداهه علميه رقم ١

مطبعة مجازى بالقاهرة

تليفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية : —

عدد ١١ حكماً صادراً من محكمة النقض والابرار الجنائية
وقد لخص هذه الأحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض بإشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها

عدد	
٩	أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٥	أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٦	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٦	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
٩	أحكام صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة

لجنة التحرير

راغب اسكندر — محمد صبرى أبو علم

شهر يناير
سنة ١٩٣٦

المحكمة

العدد الرابع
العدد السادس عشر

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب العزة مصطفى محمد بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة زكي برزى بك وأحمد أمين بك وعبد الفتاح السيد بك ومحمود سامى بك مستشارين وحضور حضرة الاستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف)

منهما بعد ذلك الطعن على الحكم بسبب أن المحكمة لم تمنحهما أجلا للاستعداد .

٢ - لا مخالفة للمادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات إذا كان الثابت أن قرار قاضى الاحالة نسب للتهمة فعلين مستقلين هما القتل والشروع فيه ولم يزد الحكم على ذلك شيئا بل كان كل الذى فعله هو انه عدل فى التطبيق القانونى فطبق المادة ١٩٨ فقرة ثانية من قانون العقوبات على الفعلين المنسوبين للتهمة على أساس أن جناية القتل المسندة اليه قد اقترنت بجناية الشروع فيه بدلا من المواد ١٩٨ فقرة أولى و ١٩٨ فقرة أولى و ٤٥ و ٤٦ ع الواردة بقرار قاضى الاحالة .

٣ - إذا كان الثابت بالحكم أن المتهم وقف على سطح منزل حاملا بندقية صوبها

١٥٦

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - تعديل وصف التهمة . عدم اعتراض المتهم أو محاميه على التعديل . ترافع المحامى على أسس . الطعن فى الحكم بسبب أن المحكمة لم تمنحه أجلا للاستعداد . لا يقبل .

٢ - تعديل وصف التهمة . الوقائع الثابتة بقرار قاضى الاحالة انطباق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ عليها . تطبيقها بدلا من المواد الواردة بقرار قاضى الاحالة . لا مخالفة . (المادتان ٣٧ تشكيل و ١٩٨/٢ ع)

٣ - تعدد الجرائم . جريمتان مستقلتان بينهما وحدة فى القصد . وجوب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ ع (المادتان ٣٢ و ١٩٨/٢ ع)

المبادئ القانونية

١ - مادام الطاعن أو محاميه لم يعترض أيهما على تعديل الوصف الذى طلبته النيابة ولم يطلب التأجيل للاستعداد وترافع المحامى فى الدعوى على أساس التعديل فلا يقبل

(١) استنبط قواعد هذه الاحكام حضرة محمود أفندى عمر سكرتير محكمة النقض وراجها وأقرها حضرة صاحب العزة

حامد بك فهمى المستشار بمحكمة النقض والإبرام ٩

نحو الجمع الحاشد في الحارة بالجهة التي كان واقفا فيها المجنى عليه وأطلق منها عيارين ناريتين متعاقبين أصاب أحدهما المجنى عليه فأحدث به الإصابات التي تسببت عنها وفاته وأصاب الآخر أشخاصا آخرين فأحدث بهم الإصابات المبينة بالكشف الطبي فان هذا المتهم يكون قد ارتكب فعلين مستقلين كل فعل منهما يكون جريمة مستقلة . وقد تكون هاتان الجريمتان مرتبطتين أحدهما بالآخرى لوحدة القصد مما يدخل تحت حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات ولكن هذا لا ينفي وجوب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ على هاتين الجريمتين على أساس أن جناية القتل اقترنت بجناية أخرى هي جريمة الشروع فيه لأن حكم هذه الفقرة جاء على سبيل الاستثناء ومخالفا للقواعد العامة فتجب مراعاة تطبيقها دون غيرها من النصوص الأخرى .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن النيابة العامة عدلت وصف التهمة عند نظر الدعوى بأن طلبت تطبيق المادة ١٩٨ فقرة ثانية من قانون العقوبات بدلا من المواد التي وردت في قرار قاضي الاحالة وهي ١٩٨ / ١ و ٤٥ و ٤٦ و ١٩٨ / ١ من قانون العقوبات وقد جارتها المحكمة في ذلك وسمعت الدعوى على هذا الأساس مع أن الواجب كان يقضى بتأجيلها لجلسة أخرى أو لدور مقبل طبقا للمادة ٣٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولم تثبت موافقة الدفاع على هذا التعديل حتى يسوغ للمحكمة السير في الدعوى وفي هذا التصرف إضرار بحق الدفاع لأن تعديل

الوصف بطلب تطبيق عقوبة اشد من المواد المطلوب تطبيقها بقرار الاحالة يستلزم إستعدادا من جانب المتهم فتجاوز المحكمة عن إتباع مانص عليه في المادة ٣٨ المذكورة يعد بطلانا جوهريا في الاجراءات يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« ومن حيث ان الثابت من محضر الجلسة امام محكمة الموضوع أن الطاعن قدم للمحاكمة الجنائية على أساس انه في يوم ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ بناحية العدو قتل عمدا السيد محمد السيد بحري وشرع عمدا في قتل كل من عبدالله عبدالمقصود وعبدالحكيم احمد ابراهيم وحيب عبدالنبي ومحمد محمد علي ابراهيم وعلي محمد الفولي بأن أطلق عليهم جميعا عيارين ناريتين قاصدا قتلهم فقضى على اولهم وأصيب الباقيون بالإصابات المبينة بالكشف الطبي وعند نظر الدعوى عدلت النيابة الوصف بطلب تطبيق المادة ١٩٨ فقرة ثانية من قانون العقوبات بالنسبة للطاعن وجاء بالمحضر ان الدفاع لم يعترض على هذا الوصف ولم يرد في أقوال الدفاع أى اعتراض بشأن ذلك التعديل وقال الحكم انه ترفع على أساس التعديل « ومن حيث انه مادام ان الطاعن والدفاع عنه لم يعترض على تعديل الوصف الذي طلبته النيابة ولم يطلبوا التأجيل للاستعداد بشأنه بل قبلوا ان تنظر الدعوى على أساس هذا التعديل فلا محل لمطالبة المحكمة بعد ذلك بضرورة التأجيل للاستعداد ويكون من غير المقبول ان يطعن في الحكم لأن المحكمة لم تمنحهما اجلا مع انهما لم يطلباه .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني ان الحكم المطعون فيه خالف حكم المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات لانه نسب للطاعن ارتكاب جريمتين بفعلين مستقلين أخذا بنتيجة الفعل المقررف لا بالفعل ذاته فكأنها استندت اليه تهمة جديدة أو فعلا آخر علاوة على الفعل الاصل واستغلا لا عنه

وليس أدل على اضطراب المحكمة في هذا الشأن من انها تارة تعتبر ان الفعل الاصل الذي قصده الطاعن هو ارتكاب جريمة الشروع في القتل وان هذه الجريمة اقترنت بجريمة أخرى وهي جريمة القتل وتارة أخرى اعتبرت جريمة القتل هي الجريمة الأصلية التي اتواها المتهم وانها اقترنت بجريمة الشروع في القتل.

«ومن حيث ان الحكم المطعون فيه لم ينسب للطاعن فعلا جديدا كما يدعى الطاعن إذ الثابت أن قرار قاضي الاحالة نسب له فعلين مستقلين هما القتل والشروع فيه فلم يزد الحكم شيئا على ذلك وكل ما حصل انه عدل في التطبيق القانوني فطبق المادة ١٩٨ فقرة ثانية من قانون العقوبات على الفعلين المنسوبين للطاعن على أساس ان جناية القتل المسندة له قد اقترنت بجناية الشروع فيه مخالفا في ذلك التطبيق الذي جاء بقرار قاضي الاحالة وهو الذي احوال الطاعن على أساس المواد ١/١٩٨ و ٤٦ و ٤٥ و ١/١٩٨ من قانون العقوبات.

«ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه اخطأ في تطبيق القانون على الواقعة الثابتة في الحكم والتي لا تدوان تكون داخلية في حكم المادة ١٩٨ فقرة أولى لا الفقرة الثانية منها وذلك مع مراعاة تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات لان الفعل الصادر من الطاعن هو فعل واحد تكونت منه جريمتان فيجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها اشد والحكم بعقوبتها دون غيرها

« ومن حيث ان الواقعة المنسوبة للطاعن بحسب الثابت في الحكم ان الطاعن وقف على سطح منزل والده حاملا بندقية صوبها نحو الجمع الحاشد في الحارة بالجهة التي كان واقفا فيها المجنى عليه السيد محمد السيد بحيرى واطلق منها عيارين ناريتين متعاقبين اصاب احدهما السيد محمد السيد بحيرى

بمقدوفاته المكونة من البارود واجسام صلبة كالرش فحدث به الاصابات التي تسببت عنها وفاته واصاب الآخر كلا من عبد الله عبد المقصود وعبد الحكيم احمد ابراهيم وحبيب عبد النبي ومحمد محمد علي ابراهيم وعلي محمد القولي فحدث بهم الاصابات الميئة بالكشف الطبي.

« ومن حيث انه يؤخذ من ذلك ان الطاعن ارتكب فعلاين مستقلين لافعلا واحد كما يدعى إذ انه اطلق عيارين ناريتين قتل شخصا وشرع في قتل آخرين وهو بذلك ارتكب جريمتين لا جريمة واحدة وقد تكون هاتان الجريمتان مرتبطتين ببعضهما لو حدة القصد مما يدخل تحت حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات. ولكن هذا لا ينفي وجوب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ من قانون العقوبات على هاتين الجريمتين على أساس ان جناية القتل اقترنت بجناية أخرى هي جريمة الشروع لان حكم هذه الفقرة جاء على سبيل الاستثناء ومخالفا للقواعد العامة فيجب مراعاة تطبيقها دون غيرها من النصوص الأخرى.

(طن حسن احمد عبد الله ضد النيابة وآخر مدع مدني رقم ١٧٧٥ سنة ٥ ق)

١٥٧

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥

- ١ - تفتيش . تفتيش شخص بواسطة خفير . حصول التفتيش برضا . لا بطلان
- ٢ - شاهد . متهم لم يسبق له طلب سماع شاهد أمام المحكمة الجزئية . طلب سماعه أمام المحكمة الاستئنافية . رفضه . لا يعيب الحكم .

المبادئ القانونية

- ١ - مادام التفتيش حاصلا بطلب المتهم أو برضا فليس له أن يدفع بعد ذلك بطلانه فاذا كان الثابت بالحكم أن تفتيش الخفير للمتهم قد

وقع برضاه فليس له بعد ذلك أن يطعن على هذا التفتيش لحصوله من شخص لا يملكه قانونا .

٢ - أن المحكمة الاستئنافية ليست ملزمة بأجراء تحقيق أو سماع شهود إلا إذا رأت ضرورة ذلك . وما دام المتهم لم يسبق له طلب سماع الشاهد أمام المحكمة الجزئية ورفض طلبه فليس له أن يطعن أمام محكمة النقض بأن المحكمة الاستئنافية لم تلتفت إلى ما طلبه من اعلان شاهد أو سماعه .

المحكمة

« من حيث أن محصل الوجهين الأول والثاني من اوجه الطعن أن الذي قتش الطاعن وضبط معه المادة المخدرة هو خفير والخفير ليس من رجال الضبطية القضائية حتى يحق له أن يتولى التفتيش فالتبضع على الطاعن وتفتيشه قد وقع من شخص لا يملكه قانونا فهو باطل وقد دفع الطاعن بذلك أمام المحكمة الاستئنافية فلم تعره أى التفات

» ومن حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يرى أنه أيد الحكم المستأنف وأخذ بأسبابه التي منها أنه ثبت للمحكمة من شهادة الشهود أن تفتيش الخفير للطاعن قد وقع برضا الطاعن وبطلبه إذ لم يكن مراد الخفير في أول الأمر سوى أن يقود الطاعن إلى البندر لاشتباكه فيه فتفاديا من الذهاب إلى البندر طلب الطاعن من الخفير أن يفتشه هو بنفسه ففعل ولما عثر معه على المادة المخدرة رجاء الطاعن أن يطلق سراحه في مقابل خمسة جنيهاً وهذا الذي ذكره الحكم الابتدائي وأخذ به الحكم المطعون فيه يتضمن الرد الكافي على مدافع به الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية من بطلان التفتيش إذ لا محل لهذا القول مادام التفتيش حاصلاً برضاء الطاعن نفسه بل وبطلبه .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثالث أن الطاعن طلب من المحكمة الاستئنافية سماع أقوال شاهدة إعمدت المحكمة الابتدائية على أقوالها في التحقيقات بغير أن تسمعها ولكن المحكمة لم تقر هذا الطلب التفاتاً .

« ومن حيث أنه بتصفح محاضر جلسات المحكمة الابتدائية يرى أن المحكمة الابتدائية كلفت من تلقاء نفسها النيابة مراراً إعلان هذه الشاهدة ولكنها لم تحضر فرأت المحكمة في آخر جلسة أن تكلف أحد العساكر الذهاب إلى محل سكن الشاهدة وإحضارها هي وزوجها ولكن العسكرى عاد يقول أنه لم يجدها بمنزلها وشهد كونستابل المباحث بعد ذلك بأنه علم بأن هذه الشاهدة « طفشت » هي وزوجها من البلد . فلما كان دور المحاكمة الاستئنافية دفع الدفاع عن الطاعن بطلان التفتيش وطلب من باب الاحتياط لأول مرة سماع الشاهدة التي لم يسبق سماعها وغنى عن البيان أن المحكمة الاستئنافية ليست ملزمة بأجراء تحقيق أو سماع شهود إلا إذا رأت ضرورة ذلك وما دام الطاعن لم يسبق له طلب سماع هذه الشاهدة أمام المحكمة الجزئية ورفض طلبه فليس له أن يطعن أمام محكمة النقض بأن المحكمة الاستئنافية لم تلتفت إلى ما طلبه من اعلان شاهد أراد سماعه (طعن ناشد عبده رزق ضد النيابة رقم ١٧٧٩ سنة ٥ ق)

١٥٨

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥

دخول عقار بقصد منع جازته بالقوة . طبيعة العين لا تسمح بأكثر من وضع يد متقطع . اقتران وضع اليد بنية الحيازة . بكفى لتوفر الحيازة بركبتها .

(المادة ٣٣٣ ع)

المبدأ القانوني

إذا كانت طبيعة العين أو الظروف المحيطة بطريقة استغلالها لا تسمح بأكثر من وضع

الحالية وخلص من هذا إلى القول بثبوت حيازة المجنى عليهم اللعين موضوع النزاع . وهذا القدر مما تفصل فيه محكمة الموضوع نهائيا ومادام قد أسس على قاعدة قانونية سليمة فليس في وسع محكمة النقض التعرض له بحال .

« ومن حيث ان محصل الوجهين الثاني والثالث ان الطاعن دخل الاطيان باعتبار أنها في حيازة الحكومة وزرعها واعترفت له الحكومة بصحة عمله فلم يكن دخوله بقصد منع حيازة غيره بالقوة أو بخلافها بل الواجب أن يعتبر هو واضع اليد دون غيره لوجوده في الأرض بسبب قانوني .

« ومن حيث ان هذا القول لا يعدوا أن يكون اثاراً لمسئلة موضوعية فصلت فيها محكمة الجنج نهائيا إذ قررت بعد استعراض وقائع الدعوى من الجانبين ثبوت وضع اليد للمجنى عليهما كما تقدم وان الطاعن بدخوله العقار على الصورة التي دخله بها يعد معتديا على حيازة المجنى عليهما وقاصدا منع حيازتهما بالقوة . فلا وجه للخوض في هذا البحث من جديد أمام محكمة النقض .

(طر محمود زايد الأسود ضد النيابة وآخرين مدعين مدني رقم ١٧٨١ سنة ٥ هـ ق)

١٥٩

٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

مخدرات . حيازتها . معنى الحيازة قانونا . إحراز زوجة مخدراً مملوكاً زوجها . اعتبار الزوج أيضاً حائزاً . صحيح . (المادة ٣٥ من قانون المخدرات)

المبدأ القانوني

المقصود بالحيازة في المادة ٣٥ من قانون المواد المخدرة هو وضع اليد على المخدر على سبيل التملك والاختصاص (Possession) وليس يشترط فيها الاستيلاء المادي ، بل يعتبر الشخص حائزاً ولو كان المحرز للمخدر

يد متقطع فان اقتران وضع اليد على هذه الصورة بنية الحيازة على سبيل الاستمرار كلما تهيأت أسبابها يكفي لتوفر الحيازة بركنيتها المادي والأدبي . فاذا كانت محكمة الموضوع بعد استعراضها وقائع الدعوى من الجانبين قد قررت - تطبيقاً لهذه القاعدة - أن المتهم بدخوله العقار على الصورة التي دخله بها يعتبر معتديا على حيازة المجنى عليه وقاصدا منع حيازته بالقوة فليس في وسع محكمة النقض أن تتعرض لحكمها بحال .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الاول من أوجه الطعن ان ليس المدعين بالحق المدني حيازة مادية على الأرض واذا كان لها وضع يد - وهو لم يثبت فانهما تركاه مدة تزيد على السنتين قبل تقديم البلاغ . » ومن حيث انه سبق للطاعن أن دفع أمام محكمة الموضوع بما يتمسك به اليوم وقد غنى الحكم المطعون فيه بالرد على هذا الدفاع فقرر انه يكفي لثبوت وضع اليد أن ينتفع حائز العقار بالعين في فترات متقاربة أو متباعدة بحسب طبيعة العين مادامت الافعال الدالة على وضع اليد تتجدد في الأوقات والظروف المناسبة ومادام استمرار وضع اليد بطريقة مستديمة وبغير انقطاع يعد في حكم المستحيل . وقد أصاب الحكم في تقرير القاعدة على هذا الوجه لأنه اذا كانت طبيعة العين أو الظروف المحيطة بطريقة استغلالها لا تسمح بأكثر من وضع يد متقطع فان اقتران وضع اليد على هذه الصورة بنية الحيازة على سبيل الاستمرار كلما تهيأت أسبابها يكفي لتوفر الحيازة بركنيتها المادي والأدبي . وقد طبق الحكم هذه القاعدة القانونية على ظروف الدعوى

اعتقادها بأن الطاعن هو الحائز للمخدر فتقديرها
موكول امره لها ولا محل لمناقشتها الحساب فيه لدى
محكمة النقض .

(طعن سيف النصر احمد اللبدي ضد النيابة رقم ١٧٩٥
سنة ٥ ق)

١٦٠

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥

نقض وإبرام :

- ١ - تطبيق . اقرار الجاني جريمة السرقة حال كون أحدهم
يحمل سلاحا . قتل المجنى عليه على أثر السرقة . جريمة
القتل نتيجة محتملة للسرقة . تطبيق الفقرة الثانية من
المادة ١٩٨ بالنسبة للقاتل . السهو عن ذكر المادة
٤٣ الخاصة بالمسئولية الاحتمالية . لا نقض .
- ٢ - متهمان مع ثالث . تبرئة المتهم الثالث . إشارة الحكم
إلى متهمين مجهولين مع المتهمين المعروفين . لا مخالفة
للقانون .

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم
هي أن المتهمين مع آخرين اقترفوا جريمة السرقة
حالة كون أحدهم يحمل سلاحا قتل به المجنى
عليه على أثر السرقة وأن جريمة القتل كانت نتيجة
محتملة لتلك السرقة التي تضافر الجانور على
ارتكابها وطبقت محكمة الجنايات على هذه
الوقائع الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ بالنسبة
للقاتل والمادة المذكورة مع المادتين ٤٠ فقرة
ثانية وثالثة و٤١ بالنسبة للمتهم الثاني وسهت
عن ذكر المادة ٤٣ عقوبات الخاصة بالمسئولية
الجنائية الاحتمالية فالسهو عن ذكر هذه المادة
لا يستلزم نقض الحكم مادامت المادة المقررة
للعقوبة وهي هنا المادة ١٩٨ / ٢ ع مذ كورة
صراحة فيه .

٢ - إذا قدم متهمان للبحاكمة مع ثالث
فبرأت محكمة الجنايات المتهم الثالث لعدم

شخصا آخر نائباً عنه . فإذا ضبط مخدر مع
زوجة وتحققت محكمة الموضوع أن الزوج
هو المالك لهذا المخدر وجب اعتبار الزوج
حائزاً له أسوة بالزوجة وحق عليهما العقاب .

المحكمة

« حيث أن مؤدى الطعن هو أن المواد التي عوقب
الطاعن بمقتضاها لا تنطبق عليه فهو لم يكن محرزا
للمادة المخدرة وأن ما استخلصته محكمة الموضوع من
وجود العلاقة بينه وبين زوجته المحرزة فعلا للمادة
ليس بكاف في ادائه وقد دفع الطاعن بأن العلاقة
بينه وبين هذه الزوجة منقطعة بموجب حكم شرعى
صادر عليه بالنفقة في ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وكان
سوء التفاهم بينهما في غضون هذه المدة مستحكما
ولا يبعد عليها الايقاع به خصوصا وأن لها علاقة
بالمبلغ عن الحادثة ويقول الطاعن انه فضلا عن أن
هذا الدليل لا يكفي في ثبوت التهمة فإن محكمة الموضوع
لم ترد على دفاعه .

« وحيث أن الطاعن وأن لم يكن محرزا ماديا
للمادة المضبوطة وكانت التهمة الأخرى في الدعوى
هي المحرزة لها فعلا فإن هذا لا يحول دون اعتباره
حائزا بالمعنى المقصود قانونا في المادة ٣٥ من قانون
المواد المخدرة إذ يكفي في هذه الحيازة وضع اليد
على الجوهر المخدر على سبيل التملك والاختصاص
Possession لا يشترط فيها الاستيلاء المادى
بل يكون الشخص حائزا ولو كان المحرز للجوهر
شخصا آخر نائباً عنه .

« وحيث أن محكمة الموضوع إذ تحققت أن
الطاعن هو المالك للجوهر المخدر المضبوط كانت
على حق في اعتباره حائزاً له ومستحقاً لجزاء القانون
أسوة بالمتهمة الأخرى التي ضبط المخدر في جيبها .

« وحيث أن باقى ما احتوى عليه مطن الطاعن
خاصا بالوقائع التي بنت محكمة الموضوع عليها

اقتناعها بثبوت التهمة عليه، ولكنها لا اعتقادها مع ذلك بأن مرتكب الجريمة كانوا أكثر من الاثنين المعروفين أشارت الى ذلك في حكمها فأشارتها الى المتهمين المجهولين ليس فيها مخالفة ما للقانون وإنما هي مجرد تفصيل للوقائع لاساس فيه باركان الجريمة المستندة الى المتهمين المعروفين ولا يحقهما في الدفاع عن نفسيهما على الوجه الذي هو في مصلحتهما خصوصاً اذا كان الاتهام لم يفردهما أصلاً بالمسئولية الجنائية بل اشرك معهما غيرهما فيما أسند اليهما .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول هو ان محكمة الموضوع اعتبرت الطاعن الثاني مشتركاً مع الأول في جريمة السرقة ومسئولاً عن نتيجتها المحتملة وهي القتل وكان واجبا مع ذلك تطبيق المادة ٤٣ عقوبات ولكن محكمة الجنايات طبقت المادتين ٤٠ و ٤١ عقوبات وفي هذا خطأ في تطبيق القانون وتناقض بين أسباب الحكم ومنطوقه .

« وحيث ان الوقائع الثابتة بالحكم المطعون فيه هي ان الطاعنين مع آخرين اقترفوا جريمة السرقة حالة كون الأول يحمل سلاحاً قتل به المجنى عليه على أثر السرقة وقد كانت جريمة القتل نتيجة محتملة لتلك السرقة التي تضافر الجانور على ارتكابها وقد طبقت محكمة الجنايات على هذه الوقائع المادة ١٩٨ فقرة ثانية عقوبات بالنسبة للطاعن الأول والمادة المذكورة مع المادتين ٤٠ و ٤١ فقرة ثانية وثالثة و ٤١ عقوبات بالنسبة للطاعن الثاني وقالت في تلخيصها التهمة التي ثبتت لها ان جريمة القتل نتيجة محتملة لجريمة السرقة سالف الذكر ولكنها سهت عند التطبيق القانوني عن ذكر المادة ٤٣ عقوبات الخاصة بالمسئولية الجنائية الاحتمالية وهذا السهو

في الاشارة الى المادة المذكورة لا يعيب الحكم ولا يستلزم نقضه مادامت المادة المقررة للعقوبة وهي هنا المادة ١٩٨/٢ عقوبات مذكورة صراحة في الحكم . « وحيث ان مبنى الوجه الثاني هو ان الدعوى رفعت على الطاعنين وثالث معهما برىء ولكن الحكم المطعون فيه ذكر ان هناك متهمين مجهولين وهذا قلب لأوضاع الاتهام والدفاع كان يجب لفت النظر اليه لان للطاعنين مصلحة كبيرة في وجود متهمين آخرين أقل مافيا ان يلقي الدفاع على المتهمين المجهولين وزر ارتكاب الجريمة أو يشكك في صحة الرؤية أو صحة السماع .

« وحيث ان الطاعنين قدما للبها كمة مع ثالث برأته محكمة الجنايات لعدم اقتناعها بثبوت التهمة ضده ولكنها اذ اعتقدت بأن مرتكب الجريمة كانوا مع ذلك أكثر من اثنين وان من عدا الطاعنين كانوا غير معروفين أشارت الى ذلك في حكمها المطعون فيه وليس في هذا الذي فعلته ما يخالف القانون في شيء ما إذ هو لا يعدو أن يكون مجرد تفصيل للوقائع لاساس فيه باركان الجريمة المستندة الى الطاعنين وحقهما في الدفاع عن نفسيهما على الوجه الذي كانا يريانه في مصلحتهما لاسيما مع ملاحظة ان التهمة الموجهة اليهما أصلاً لم تفردهما بالمسئولية الجنائية بل اشركت غيرهما معهما فيما ارتكبه .

« وحيث ان الوجه الثالث محصله ان أحد المحامين عن المتهمين في الدعوى طلب تأجيل القضية لليوم التالي لأن المحامين الأصليين كانوا مشغولين في قضية أخرى دون أن يكون لهما اختيار في الأمر ولكن المحكمة رفضت التأجيل وسمعت الشهود فخرمت المحامين من مناقشة الشهود واستجوابهم وان كانا قد ترافعا في اليوم التالي وهذا اخلال بحق الدفاع يبطل الحكم خصوصاً وقد صدر أمر المحكمة بالقبض على المتهمين قبل سماع الشهود وليس في مقدور

القاضي وحده استيفاء استجواب الشهود بل المحامون هم الذين يستطيعون ذلك بحكم اتصالهم بالمتهمين وتحرياتهم الخاصة ولا شك ان غياب المحامين الأصليين وحبس المتهمين كان لهما أثر حاسم في نفسية الشهود لأن هذا يشجعهم على التلفيق والكذب . وقد حصل ذلك فعلا مما أدى إلى تشديد العقوبة على الطاعنين وإذا كان للمحكمة الحق في عدم التأجيل فان للطاعنين أيضا الحق في طلب التأجيل ومن واجب المحكمة اذا استعملت حقها أن ترعى حق المتهم فإذا لم تفعل اخلت بحق الدفاع .

« وحيث ان ما أثبتته محضر جلسة المحاكمة هو انه بجلسة الخميس الموافق ١٨ ابريل سنة ١٩٣٥ حضر للدفاع عن الطاعن الأول الاستاذ حسن جلال نيابة عن الاستاذ احمد على بك وحضر للدفاع عن الطاعن الثاني الاستاذ أمين خله نيابة عن الأستاذ عازر جبران وعن نفسه محاميا عن جميع المتهمين كما حضر عن جميعهم الاستاذ فريد صليب وقد طلب الاستاذ أمين خله التأجيل لحين حضور الاستاذ عازر جبران المحامي الأصلي ولكن محكمة الموضوع قررت رفض طلب التأجيل مع القبض على المتهمين وحبسهم احتياطيا على ذمة اندعوى ثم شرعت في سماع أقوال الشهود وقررت بعد ذلك استمرار المرافعة لجلسة السبت الموافق ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٥ وفي هذه الجلسة ترفع المحامون السابق حضورهم شخصا كما حضر واشترك في المرافعة الاستاذان عازر وأحمد على بك دون أن يبدى أى واحد منهم اعتراضا على ما كان من محكمة الموضوع في رفضها طلب التأجيل والمضى في سماع أقوال الشهود .

« وحيث ان ما يقتضيه القانون هو وجوب حضور محام عن كل متهم في جناية وقد توفر هذا الشرط في الدعوى الحالية ولم يقع من محكمة الموضوع أى اخلال به اذ الثابت من البيان سالف الذكر انه كان

لكل من الطاعنين أكثر من محام واحد للدفاع عنه وقد حضر هؤلاء المحامون في جميع جلسات المحاكمة واشتركوا في مناقشة الشهود والمرافعة ولا يعيب اجراءات المحاكمة ان أحد المحامين غير من سبقت الإشارة اليهم كان غائبا في الجلسة الأولى إذ مهمة الدفاع قد أدت طبقا للقانون بمن حضر من المحامين عن الطاعنين .

(طن احمد فرغلي محمود وآخر ضد النيابة رقم ١٧٧٢ سنة ٥ ق)

١٦١

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥

شهادة زور :

١ - شريك في الجريمة معفى قانونا من العقوبة . أداؤه الشهادة . وجوب أدائها على حقيقتها . تفييره الحقيقة . شهادة زور .

٢ - مناط العقاب على شهادة الزور .

(المادة ٢٥٤ ع)

المبادئ القانونية

١ - ان الشريك في الجريمة المعفى قانونا من العقوبة متى دعى للشهادة وحلف اليمين على أدائها يجب عليه أن يؤديها مطابقة للحقيقة فإذا هو لم يفعل وجب توقيع عقوبة شهادة الزور عليه متى توفرت أركانها . لأن إعفاءه من العقوبة يجعله في مركز لا تتعارض فيه مصلحته الشخصية مع ما يجب عليه من أداء الشهادة على حقيقتها .

٢ - من المقرر قانونا لتوقيع عقوبة شهادة الزور أن يبقى الشاهد مصرا على ما أدلى به من أقوال في شهادته . ومعنى الاصرار هنا أن لا يعدل الشاهد عن أقواله حتى نهاية اجراءات الدعوى واقفال باب المرافعة فيها . ومتى أقفل باب المرافعة تكون جريمة

الزور عليه متى توفرت أركانها ذلك لأن إعفاءه من العقوبة يجعله في مركز لا تتعارض فيه مصلحته الشخصية مع واجبه وهو أداء الشهادة على وجهها الحقيقي .

« ومن حيث أن الوجه الثاني من أوجه الطعن مبناه أن جريمة شهادة الزور تستلزم إصرار المتهم على أقواله حتى نهاية إجراءات الدعوى التي شهد فيها وأن الواقع في هذه الدعوى أنه لم يصر على أقواله هذه .

« ومن حيث أنه من المقرر قانوناً لتوقيع عقوبة شهادة الزور أن يبقى الشاهد مصراً على ما أدلى به من أقوال في شهادته ومعنى الإصرار أن لا يكون قد عدل عن أقواله حتى نهاية الدعوى وإقفال باب المرافعة فيها فإذا كان عدوله قد حصل بعد ذلك فلا تأثير لذلك على الجريمة إذ بإقفال باب المرافعة تكون جريمة شهادة الزور قد تمت فعلاً .

« ومن حيث أن الثابت من الحكم المطعون فيه ومن محضر الجلسة أن المتهم لم يعدل عن أقواله التي قررها بصفته شاهداً أمام المحكمة حتى إقفال باب المرافعة في القضية التي شهد فيها . فأيديع الطاعن على فرض صحته من عدوله عن أقواله بعد ذلك عند محاكمته على جريمة الشهادة الزور لا يجدي نفعاً .

على أن الثابت من محضر الجلسة ومن الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد أجاب المحكمة على سؤالها إياه عن تهمة شهادة الزور التي وجهتها النيابة بأنه لم يتذكر المسائل التي شهد بها المضي مدة عليها فلم تعتبر محكمة الموضوع هذا القول عدولاً منه عن شهادته وعاقبته كشاهد زور وقضاؤها من هذه الناحية سليم ولا غبار عليه .

« ومن حيث أن وجه الطعن المقدم من الطاعن الأول محمد ثابت زكي بنى - أولاً - على أنه صدر من رئيس محكمة الجنايات عند سماع شهادة برلتي يرم إحدى شهود الإثبات أقوال يقول الطاعن أنها

شهادة الزور قد تمت فعلاً : وعدول الشاهد بعد إقفال باب المرافعة عن أقواله التي قررها لا تأثير له على هذه الجريمة . فإذا كان الثابت بالحكم وبمحضر الجلسة أن المتهم لم يعدل عن أقواله التي قررها بصفته شاهداً أمام المحكمة حتى إقفال باب المرافعة في القضية ، فعدوله عن شهادته بعد ذلك عند محاكمته على جريمة شهادة الزور لا يجدي نفعاً .

المحكم

« من حيث أن محصل الوجه الأول من وجهي الطعن المقدم من عثمان فتحي يرم « الطاعن الثاني » أنه شريك للطاعن الأول في جريمة السرقة التي ارتكباها واعفى من العقوبة بحكم القانون فإذا ما شهد أمام المحكمة في هذه القضية شهادة مزورة فإنه يكون في حكم متهم لا يعاقب على ما يقوله أمام المحكمة مخالفاً للحقيقة .

« ومن حيث أن واقعة الحال كما جاء في الحكم المطعون فيه هي أن عثمان فتحي يرم المذكور سرق مع الطاعن الآخر كيسان القماش به مبلغ ٥٠٠ جنيه أوراق بنك نوت وسندا بمبلغ ٢٥٠ جنيه من نظلي غفري بطريق الإكراه فرفعت الدعوى العمومية على الطاعن الأول ولم ترفع على عثمان فتحي لأنه ولد المجنى عليها طبقاً للمادة ٢٦٩ من قانون العقوبات ولكن النيابة أعلنته بصفة شاهد على الطاعن الأول وعند الادلاء بأقواله ارتكب جريمة الشهادة الزور .

« وحيث أن ما ذهب إليه الطاعن من أنه غير مسئول قانوناً عن أقواله التي يديها أمام المحكمة مخالفة للحقيقة في غير محله لأن الشريك في الجريمة المعنى من العقوبة قانوناً متى دعى للشهادة وأداها بعد حلف اليمين يجب عليه أن يؤدي شهادته طبقاً للحقيقة فإذا لم يفعل وجب توقيع عقوبة شهادة

تعنيف للشاهدة المذكورة بأن قال لها (أتم متفقين مع بعض على أمكم) وغير ذلك من العبارات التي يترتب عليها اضطراب أفكار الشاهدة مما لا تطمئن معه على أداء شهادتها بما تقضى به ذمتها - وثانياً - على أن المحكمة اعتبرت الطاعن الثاني عثمان يرمي شاهد زور في شهادته التي أداها أمامها مع أنه لم يسبق له أن أدى شهادة أمام النيابة ومع أنه ذكر في نهاية شهادته أنه لا يذكر تماماً ما حصل لطول المدة واستخلص الطاعن مما تقدم أن في ذلك اختلافاً بحق الدفاع مبطلاً للحكم المطعون فيه .

« ومن حيث أنه فضلاً عن العبارة التي ادعى الطاعن صدورها من رئيس المحكمة ليس لها أثر في محضر الجلسة أو في الحكم المطعون فيه فإن هذه العبارة على فرض وقوعها لا يترتب عليها أي بطلان لأن للمحكمة الحق في مناقشة الشهود لاستخلاص الحقيقة منهم .

« ومن حيث أنه عن الشق الثاني من هذا الوجه فقد تقدم الرد عليه عند الكلام على الطعن المقدم من الطاعن الثاني .

(طعن محمد ثابت زكي وآخر ضد النيابة رقم ١٨١٢ سنة ٥ ق)

١٦٢

١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥

نزوير :

١ - ختم - تقليد - مناط توفر هذه الجريمة .

٢ - ركن التقليد - متى يتوفر ؟

(المادة ١٧٤ ع)

المبادئ القانونية

١ - أن العبرة في تقليد الاختتام وما مائلها بما نصت عليه المادة ١٧٤ من قانون العقوبات ليست بالجبهة المأذونة باستعمال الختم إنما هي بالختم المقلد نفسه فتي كان هذا الختم صادراً من جهة حكومية لأجل أن يستعمل في أغراض معينة سواء بمعرفة رجال الحكومة أنفسهم أو غيرهم ممن هي تعهد

الختم صادراً من جهة حكومية لأجل استعماله في غرض معين سواء بواسطة رجال الحكومة أنفسهم أم بواسطة غيرهم ممن تعهد هي اليهم باستعماله كان تقليد هذا الختم جنائية تزوير معاقباً عليها بالمادة ١٧٤ المذكورة وكان استعماله جنائية كذلك طبقاً لهذه المادة . فالختم الصادر من القسم البيطري التابع لوزارة الزراعة لكي تستعمله شركة الأسواق في سلخانة معينة يكون تقليده جنائية واقعة تحت حكم المادة ١٧٤ السابقة الذكر .

٢ - في جريمة تقليد الاختتام يكفي لتوفر ركن التقليد إمكان انخداع الجمهور ببصمة الختم المقلد دون اقتضاء أي شرط آخر .

المحكم

« حيث أن الوجه الأول يتحصل في أن بالحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون على الواقعة الثابتة بالحكم ذلك لأن سلخانة الإبراهيمية المقول بتقليد ختمها ليست من الجهات الحكومية أو المصالح العامة وإنما هي سلخانة خاصة تابعة لشركة الأسواق والاختتام التي توضع على اللحوم إنما توضع لحساب الشركة وبمعرفة موظفيها ومادامت الشركة هي التي تستعمل الختم فهذا الاستعمال يخرج عن متناول المادة ١٧٤ من قانون العقوبات .

« وحيث أن العبرة في تزوير الاختتام وما مائلها بما نصت عليه المادة ١٧٤ من قانون العقوبات ليست بالجبهة المأذونة باستعمال الختم إنما هي بالختم المقلد نفسه فتي كان هذا الختم صادراً من جهة حكومية لأجل أن يستعمل في أغراض معينة سواء بمعرفة رجال الحكومة أنفسهم أو غيرهم ممن هي تعهد

اليهم باستعماله كانت جريمة تقليد الختم جنائية تزوير معاقباً عليها بالمادة آتية الذكر وكان استعماله جنائية كذلك طبقاً للمادة المذكورة . وبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه وحكمي الاختصاص الصادرين من محكمة الجنج ابتدائياً واستئنافياً في هذه الدعوى على أساس أنها جنائية أن الختم المقلد صادر من جهة حكومية هي القسم البيطري التابع لوزارة الزراعة لكي تستعمله شركة الأسواق في سلخانة الابراهيمية ولهذه الجهة الحكومية إسترداده منها في حالة ما إذا تخلفت الشركة عن ادارة السلخانات واذن يكون القول بأن التقايد للختم المذكور ليس بجنائية مردوداً بنص القانون ووجه الطعن في غير محله .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني هو ان الواقعة الثابتة بالحكم ليست تزويراً او استعمالاً لختم مقلد لأن بصمة الختم المقلد ليست عليها كتابة اصلاً بل هي دوائر تقرب من حجم الختم الحقيقي وان كانت تختلف عنه . فالتقايد اذن منعدم ويكون الفعل المنسوب للطاعنين غير منطبق لا على المادة ١٢٤ ولا على المادة ١٧٦ من قانون العقوبات وتكون المحكمة قد أخطأت في التطبيق القانوني .

« وحيث ان الطاعن تمسك بما احتوى عليه هذا الوجه لدى محكمة الموضوع فردت عليه في حكمها المطعون فيه بما حصله ان القانون لم يشترط أن يكون التقليد بشكل خاص أو بالغاً حد الاتقان بحيث يصعب على الشخص الفني تمييزه عن الختم الحقيقي بل يكفي أن يكون التقليد بحيث انه يكفي رواج الشيء المقلد في المعاملة والتداول بين الناس وقالت المحكمة ان هذا هو ما وقع بالنسبة لبصمات الختم المقلد إذ ان أحداً من الأهلين لم يميزها بل ان نفس الطبيب البيطري لم يدرك انها مقلدة بمجرد رؤيتها ولم يعرفها الا بعد نقلها الى نقطة البوليس على أثر شروع مفتش

بيطري المديرية في التحقق من الاختام المبصومة على اللحوم لما ان بلغه وجود ختم مقلد بجمة الابراهيمية ومحكمة النقض لا يسعها سوى أن تقر محكمة الموضوع على ما قررت من ان اتخذاع الجمهور بالختم المبصوم — وهو ما حققته تلك المحكمة بنفسها في الدعوى الحالية بإسالتها الموضوعية المطلقة كما سلف — كاف لتوفر ركن التقليد في الجنائية المقترفة دون اقتضاء أي شرط آخر .

(طعن باقوت سليمان ابراهيم وآخرين ضد النيابة رقم ١٣٥٢ سنة هـ ق)

١٦٣

١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥

حكم . تسييه . حكم بالبراءة . الغاؤه بدون تنفيذ أسباب
الراءة اطلاقاً . بطلان

(المادتان ١٤٩ تحقّق و ١٠٣ مرافعات)

المبدأ القانوني

يجب على المحكمة الاستئنافية إذا رأت الغاء حكم صادر بالبراءة أن تفند ما استندت اليه محكمة الدرجة الأولى في التبرئة من أسباب وإلا كان حكمها بالالغاء ناقصاً نقصاً جوهرياً موجبا لنقضه . فاذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد عرضت لتقرير الخبير القائل بتزوير ورقة ما ولم تعول عليه موضحة الأسباب التي دعته إلى عدم الاطمئنان اليه ثم استعرضت وقائع الدعوى وظروفها لتعرف ما إذا كانت هذه الورقة مزورة حقيقة أم لا وانتهت من ذلك إلى القول بأن الورقة صحيحة وبرأت المتهم ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فندبت خبيراً آخر قرر أيضاً أن الورقة مزورة فألغت الحكم الابتدائي استناداً إلى تقرير هذا الخبير الأخير الذي جاء رأيه موافقاً لرأي الخبير الأول

ضاربة صفحا عن الأدلة الأخرى التي اعتمدت عليها محكمة الدرجة الأولى وأسست عليها حكمها بالبراءة فلم تشر إليها بشيء. ما لا تصرح بها ولا تليحها فلا شك أن حكم المحكمة الاستئنافية يكون قائما على غير أساس ويتعين نقضه.

المحكمة

«حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن المحكمة الاستئنافية - المطعون في حكمها الآن - حين ألغت الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة كان عليها أن ترد على القرائن والوقائع التي استند إليها هذا الحكم لا أن تعول على تقارير الخبراء فقط تلك التقارير التي اطرحتها محكمة أول درجة وهذا النقص في الحكم مما يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث أنه يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائي الملغى بالحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة عرضت لتقريرى أهل الخبرة المقدمين في الدعوى والقائلين بتزوير الورقة المطعون عليها ولم تعول عليهما موضحا الأسباب التي دعتهما إلى عدم الاطمئنان إليهما ثم انتقلت إلى ظروف الدعوى ووقائعها تقتبس منها حقيقة الأمر وتعرف ما إذا كان هنالك تزوير لاحق بالورقة محل النزاع أم لا وأخذت تستعرض هذه الظروف في شيء من الأسباب والبيان وانتهت من ذلك إلى القول قطعا بأن الورقة محل النزاع صحيحة وإن التهمة ليست على أساس وقضت ببراءة المتهمين ورفض طلبات المدعى المدني. فاستأنف الحكم كل من النيابة والمدعى بالحق المدني وندبت المحكمة الاستئنافية خيرا فجاء تقريره قائلا بالتزوير ثم ترافع الأطراف جميعا لدى المحكمة المذكورة وكان من الطاعنين أن طلبا تأييد الحكم المستأنف فقضت المحكمة بالغاء هذا الحكم ومعاقبة الطاعنين وبالتعويض للمدعى بالحق المدني واستندت في حكمها هذا إلى تقرير الخبير الذي

ندبته لكونه جاء موافقا لتقريرى أهل الخبرة السابقين إلا أنها ضربت صفحا عن تلك الوقائع والعناصر التي استعرضتها المحكمة الجزئية والتي كانت وحدها عمادها في تكوين اعتقادها فلم تشر إليها بشيء. ما لا تصرح بها ولا تليحها ولا شك في أن الحكم المطعون فيه لم يجيء من هذه الناحية مبينا على أساس قويم إذ من الواجب على المحكمة الاستئنافية إذا ألغت ما قضت به محكمة أول درجة أن يكون حكمها مشتملا على ما يصالح أن يعد تنفيذا لوجه نظر هذه المحكمة الأخيرة. وجلى أن ليس في الارتكان إلى تقارير الخبراء وحدها ما يغنى عن الرد على ما استند إليه الحكم الابتدائي من الوقائع والقرائن لأن هذه التقارير ليست سوى رأى قى لا علاقة له بالأدلة الأخرى التي يجب وضعها في ميزان التقدير حتى يقتنع المحكوم ضده بأن المحكمة عنيت بدرس ما تمسك به من محتويات الحكم المستأنف وأيدت فيه رأيها القاطع واذن يكون الحكم المطعون فيه لهذا النقص مستحق النقض دون حاجة للبحث في باقى الأوجه.

(طن عيسى الشاوى وآخر ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ١٨٠٦ سنة ٥ ق)

١٦٤

١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥

دفاع . تقديم مذكرة من أحد الخصوم . عدم اطلاع الخصم الآخر عليها . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إن تقديم مذكرة من أحد الخصوم بدفاعه بغير اطلاع خصمه عليها فيه إخلال بحق الدفاع لما يترتب على ذلك من عدم تمكين الخصم الذى لم يعلن بها من مناقشة الخصم الذى قدمها فيما أدلى به فيها من البيانات . فاذا رخصت المحكمة للمدعى بالحق المدني

١٦٥

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥

متشردون ومشقة فيهم . وجود أسباب جدية لدى البوليس
تؤيد ظنونه عن ميول المشتبه فيه وأعماله الجنائية . اعتماد
المحكمة صحة ما وجد لدى البوليس من ذلك . موضوعي .
(القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٣)

المبدأ القانوني

إن المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤
لسنة ١٩٣٣ الخاص بالمتشردين والأشخاص
المشتبه فيهم تنص على أنه إذا حدث بعد إندثار
البوليس أن حكم مرة أخرى بالادانة على
الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جديد
عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها
في الفقرتين أولا وثانيا من المادة الثانية أو
عن شروعه في ارتكاب إحدى تلك الجرائم أو
إذا وجد مرة أخرى في الأحوال المنصوص
عليها في الفقرة رابعا من المادة المذكورة أو
إذا كان لدى البوليس من الأسباب الجدية
ما يؤيد ظنونه عن أميال المشتبه فيه وأعماله
الجنائية فيطلب تطبيق المراقبة الخاصة عليه
طبقا لأحكام الباب التالي . فاذا اعتمدت
المحكمة صحة ما وجد لدى البوليس من الأسباب
الجدية التي أيدت ظنونه عن ميول المتهم
وأعماله الجنائية وطبقت عليه المواد ٢ و ٩
و ١٠ من القانون المتقدم الذكر فهذا الاعتماد
باعتبار كونه تقدير موضوعيا داخل في حدود
سلطة قاضي الموضوع ولا مراقبة لمحكمة النقض
عليه

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في أن الحكم
الابتدائي الذي تأيد لأسبابه بالحكم الاستثنائي

بتقديم مذكرة في الفترة التي حجزت فيها
القضية للحكم فقدمها فعلا وضمت إلى أوراق
الدعوى من غير أن تبلغ للتهم ثم أصدرت
المحكمة بعد ذلك حكما كان هذا الحكم
معيبا باطلا .

المحكمة

« من حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن
بني على أن محكمة الموضوع بعد المرافعة أجلت النطق
بالحكم اسبوعين وصرحت للدعي بالحق المدني
بتقديم مذكرة في ظرف عشرة ايام فقدمها للمحكمة
وقبلتها منه من غير ان يبلغ الطاعن بها فلم تتح له
الفرصة للاطلاع والرد عليها قبل صدور الحكم
المطعون فيه ويقول الطاعن ان في ذلك بطلانا
جوهريا في الاجراءات يعيب الحكم المذكور

« ومن حيث انه من الاطلاع على ملف
الدعوى يرى ان المحكمة رخصت للدعي المدني
بتقديم مذكرة في الفترة التي حجزت فيها القضية
للحكم فقدمها فعلا وارفقت بأوراق الدعوى من
غير ان تبلغ للطاعن ثم صدر بعد ذلك الحكم
المطعون فيه .

« ومن حيث ان هذه المذكرة قد اشتملت
على أقوال المدعي بالحق المدني الخاصة بموضوع
الدعوى والأدلة المؤدية لادانة الطاعن .

« ومن حيث ان تقديم مذكرة من أحد
الخصوم بدفاعه بغير اطلاع خصمه عليها فيه
اخلال بحق الدفاع لما ترتب عليه من عدم تمكين
الخصم الذي لم يعلن من مناقشة الخصم الآخر
فيما أدلى به من البيانات الواردة في تلك المذكرة
وذلك يعيب الحكم ويطله ولا حاجة بعد ذلك
لبحث أوجه النقض الأخرى .

(طعن خليل السيد يحيى ضد النيابة رقم ٢١٢١ سنة ٥ ق)

المطعون فيه اعتمد في إدانة الطاعن على جنحتين ارتكبهما في حين أن المواد المطبقة فيهما تخرجهما من عداد الجرائم المشار إليها في الفقرتين الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ ويقول الطاعن أن الاستدلال بهاتين الجنحتين على الميول الاجرامية استدلال لا يسند القانون وتكون المحكمة أخطأت إذا في التطبيق القانوني .

« وحيث أن المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم نصت على أنه إذا حدث بعد انذار البوليس أن حكم مرة أخرى بالأدانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرتين (أولاً) و (ثانياً) من المادة الثانية أو عن شروعه في ارتكاب إحدى تلك الجرائم أو إذا وجد مرة أخرى في الأحوال المنصوص عليها في الفقرة (رابعاً) من المادة المذكورة أو إذا كان لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميال المشتبه فيه وأعماله الجنائية يطلب تطبيق المراقبة الخاصة عليه طبقاً لأحكام الباب التالي .

« وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي سالف الذكر يبين أن المحكمة أثبتت فيه صراحة أنه بعد تاريخ انذار الطاعن مشبوهاً في ٢٣ يونيه سنة ١٩٣٤ قد وجد لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميال الطاعن المذكور وأعماله الجنائية وأن حالته تنطبق إذا على ما ورد بالمواد ٢ و ٩ و ١٠ من القانون المتقدم ذكره .

« وحيث أنه واضح أن المحكمة اعتمدت صحة ما وجد لدى البوليس من الأسباب الجدية

التي أيدت ظنونه عن أميال الطاعن وأعماله الجنائية وقضت بادانته بناءً على ذلك وبما لا شك فيه أن مثل هذا الاعتماد باعتبار كونه تقديراً موضوعياً داخل في حدود وسلطة قاضي الموضوع ولا مراقبة لمحكمة النقض عليه .

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه لم يخطئ في تطبيق القانون كما يدعى الطاعن بل هو أصاب في تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة سالف الذكر على الحالة التي نحن في صدها ويكون الطعن الحالي بناءً على ذلك على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن عابدين عبد الله إبراهيم ضد النيابة رقم ٢١٢٧ سنة ٥٠ هـ)

١٦٦

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥

قرار حفظ . متى يعتبر ؟ (المادة ٤٢ تحقيق)

المبدأ القانوني

إذا دفع المتهم بعدم قبول الدعوى العمومية لصدور قرار بحفظها استناداً إلى مادونه وكيل النيابة المحقق بالمداد الأحمر في محضر التحقيق تحت عنوان « قرار حفظ قطعي » وأجاب الحكم عن هذا الدفع بأن القرار الذي يشير إليه هذا المتهم خاص بتهمة توفى وبأنه كان يحوى بضعة أسطر أعلمها كانت تمس موقف ذلك المتهم ولكن المحقق طمسها دلالة على عدوله عنها بحيث لم يصبح في الامكان تمييز الفاظها وبأن المتهم لا يمكن أن يكتسب حقاً لمجرد شروع المحقق في التفكير في إصدار قرار لمصلحته لأن العبرة هي بما انتهى إليه رأى المحقق وما استقر عليه في قراره وبأن قرار الحفظ لا يكون محترماً وناقذاً طبقاً للقانون ما لم يذيله المحقق بامضائه فاذا وضع المحقق مسودة القرار

لا بعد نهائياً » ثم رفض الدفع بهذه الأسباب وهذه المحكمة تقرر محكمة الموضوع على ما رآته في هذا الشأن .

« ومن حيث ان حصل الوجه الثاني أن من بين ما استند إليه الحكم في إدانة الطاعن واقعة لا أثر لها في التحقيقات وهي قوله أن اتفاق ٤ يولييه سنة ١٩٣١ تنفذ مع أن التحقيقات تفيد العكس .

« ومن حيث انه بالاطلاع على التحقيقات التي دارت بشأن هذه المسألة أمام المحكمة الاستئنافية بين أنها كانت موضع خلاف بين الطاعن والمدعية بالحق المدني وأن من بين الشهود من شهد بأن مشاركة ٤ يولييه سنة ١٩٣١ لم تنفذ ولكن المحكمة رجحت من ظروف الدعوى أنها نفذت فعلاً اعتماداً على أدلة ذكرتها في الحكم فاقدرته المحكمة بهذا الشأن إنما هو تقدير موضوعي لا إشراف لمحكمة النقض عليه .

« ومن حيث ان حصل الوجه الثالث أن الطاعن دفع بأن اتفاق ٤ يولييه سنة ١٩٣١ لم ينفذ وأنه أيد ذلك بجملة أدلة لحققت المحكمة وثبت لها صدق الطاعن فيما دفع به ولكن حكمها جاء خالي البيان بخصوصه وهذا ما يعيب الحكم .

« ومن حيث ان هذا الوجه مردود بما سبق ذكره في معرض الرد على الوجه الثاني .

« ومن حيث ان حصل الوجه الرابع أن بما استندت إليه محكمة الموضوع قولها أن زوج المدعية بالحق المدني انكر التوقيع على ورقة أول يناير سنة ١٩٣٢ وهي بذلك قد أخطأت في تطبيق القانون أيضاً لأنه لم يكن أمامها دعوى بتزوير الورقة المذكورة فما كان يجوز لها أن تقبل القول بحصول إنكار التوقيع مالم يحصل الادعاء بالتزوير وعلى هذا يجب اعتبار الورقة صحيحة إلى أن تتخذ بشأنها الإجراءات القانونية وتكون

ثم عدل عنها أو شرع في تدبيج أسباب لقرار جال بخاطره ثم امتنع عن إتمامه فإن هذا التصرف من جانبه لا يعتبر نهائياً - فهذا الذي أجاب به الحكم صحيح ولا يخالفه فيه للقانون.

المحكم

« من حيث ان حصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن محكمة الموضوع إذ قضت برفض الدفع استناداً إلى أن قرار الحفظ لم يوقع عليه بامضاء وكيل النيابة في الوقت الذي سلمت فيه بوجود ذلك القرار ثم طمسه بعد ذلك - قد أخطأ في تطبيق القانون لأنه لا يشترط لصحة أي قرار ان يهر بامضاء واضعه مادام واضعه لم ينكر صدوره وقد كان يتعين عليها أن تعتبره نهائياً .

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يرى أنه ذكر أن المتهم دفع بعدم قبول الدعوى العمومية لصدور قرار بحفظها وأنه استند في ذلك الى ما دونه وكيل النيابة المحقق بالمداد الأحمر في محضر التحقيق تحت عنوان (قرار حفظ قطعي) وقد أجاب الحكم عن هذا الدفع بأن القرار الذي يشير إليه الطاعن خاص بمتهم توفي وأن ذلك القرار كان يحوى بضعة أسطر لعلها كانت تمس موقف المتهم ولكن المحقق طمسها بالمداد دلالة على عدوله عنها بحيث لم يصبح في الامكان تمييز الفاظها وقد ذكر الحكم بحق أن « المتهم لا يمكن أن يكتسب حقاً لمجرد شروع المحقق في التفكير في إصدار قرار لصالحه لأن العبرة بما انتهى إليه الرأي وبما استقر عليه المحقق في قراره ولن يكون القرار محترماً وناظراً طبقاً للقانون ما لم يذيله المحقق بامضائه فاذا هو وضع مسودة القرار ثم عدل عنها أو شرع في تدبيج أسباب لقرار جال بخاطره ثم امتنع عن إتمامه فإن هذا التصرف من جانبه

النتيجة التي وصلت إليها المحكمة مخالفة للبادئ التي استقر عليها الفقه والقضاء .

« وحيث انه فضلا عما في هذا الوجه من الخلط بين الانكار والادعاء بالتزوير فان ورقة اول يناير سنة ١٩٣٢ كانت من المسائل التي يهم المحكمة استجلاء حقيقتها توصلنا الى تكوين اعتقادها فيما يتعلق بصحة التهمة الموجهة الى الطاعن او بطلانها فلما سمعت اقوال زوج المدعية بالحق المدني بشأن الحتم المنسوب اليه على الورقة المذكورة واستعرضت سائر الظروف المحيطة بهذه الواقعة قررت في حكمها « ان الزوج انكر التوقيع على هذه الورقة وان الدلائل قامت على صحة انكاره » ولم تكن المحكمة بحاجة الى ان تلجأ الى اكثر مما لجأت اليه لتحصيل هذه النقطة الفرعية ولم تكن على الخصوص بحاجة الى الالتجاء الى

اجراءات دعوى التزوير التي لا يلجأ اليها الا امام المحاكم المدنية متى رأت هذه المحاكم الاخيرة لزوما لذلك فما وقع من المحكمة لا مخالفة فيه لشيء من قواعد القانون .

« ومن حيث ان يحصل الوجه الخامس ان واقعة الاستعمال غير مينة البيان الكافي

« ومن حيث انه لاصحة لهذا الوجه بتاتا إذ الحكم لم يهمل بيان واقعة الاستعمال بل قال عنها « وان المتهم استعملها — اي المخالصة المزورة — وهو عالم بتزويرها بأن قدمها في التحقيقات يوم ٢٣ يونيه سنة ١٩٣٣ بنقطة الكنيسة وتمسك بها في جميع ادوار التحقيق وامام المحكمة واستند عليها في التدليل على تخالصه من الدين واستمرت الجريمة باستمرار الاستعمال الخ : وفي هذا القول مايكفي يانا لواقعة الاستعمال .

(طعن محمد اسماعيل بدر ضد النيابة رقم ٢١٤٥ سنة ٥ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

١٦٧

٢ مايو سنة ١٩٣٥

توزيع . تقديم طلبات توزيع في ظرف شهر . الاشارة الى المستندات . ايداعها قبل فتح التوزيع . صحيح

المبدأ القانوني

تنص المادة ٥١٥ مرافعات بأنه في ظرف الثلاثة أيام التالية لطلب اجراء التوزيع يرسل كاتب المحكمة الى المداينين الحاجزين ورقة تنبيه بأن يقدموا إلى قلم كتاب المحكمة في ميعاد شهر واحد سنداتهم وطلباتهم المتعلقة بتوزيع النقود ونصت المادة (٥١٦) مرافعات

على أنه لا تقبل طلبات من أحد بعد الشهر فاذا قدم الدائن الطلب في ظرف شهر وأشار فيه إلى محل وجود سند الدين اذا لم يكن تحت يده وقتها على أن يقدمه قبل فتح التوزيع كان الطلب مقبولا في الميعاد . ذلك لأن المادة (٥١٦) انما قصرت المنع على الطلبات لا على سندات الدين وحكمة ذلك ظاهرة وهي المساواة بين الدائنين وعدم ضياع حقوق من توجد عندهم ظروف لم تمكنهم من ايداع مستنداتهم في الميعاد المذكور خصوصا اذا كانت البيانات التي دونوها في طلباتهم بشأن مستنداتهم صحيحة ومطابقة للواقع .

المحكمة

« من حيث ان الحكم الابتدائي في محله للأسباب التي بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتضيف اليها أنه لما كانت المادة ٥١٥ من قانون المرافعات نصت على أنه في ظرف الثلاثة الايام التالية لطلب اجراء التوزيع يرسل كاتب المحكمة الى المداينين الحاجزين ورقة تنبيه بأن يقدموا الى قلم كتاب المحكمة في ميعاد شهر واحد سنداتهم وطلباتهم المتعلقة بتوزيع النقود ونصت المادة ٥١٦ منه على أن لا تقبل طلبات من احد بعد مضي الشهر المذكور .

« ومن حيث ان المحاكم قد اختلفت في تفسير هاتين المادتين فذهب بعضها الى انه يجب أن يقدم الطلب مصحوبا بالمستندات في ظرف الشهر بحيث اذا لم يقيم أي دائن بذلك سقط حقه في التوزيع على اعتبار أن النص عام لم يفرق بين تقديم الطلب وتقديم المستندات . وذهب البعض الآخر الى أن يكفي بتقديم الطلب في ظرف الشهر على أن يشير فيه الى محل وجود سند الدين اذا لم يكن تحت يده على أن يقدمه قبل فتح التوزيع كما ذهبت بعض المحاكم في أحكامها الى أن يكفي بتقديم صورة الحكم الرسمية وأن تقوم مقام الصورة التنفيذية .

« ومن حيث ان هذه المحكمة تميل الى الأخذ بالرأي الثاني لموافقته لروح التشريع فإنه ظاهر من نص المادة ٥١٦ السالفة الذكر أن المنع قاصر على الطلبات لاعلى سندات الدين وحكمة ذلك ظاهرة وهي المساواة بين الدائنين وعدم ضياع حقوق من توجد عندهم ظروف لم تمكنهم من ايداع مستنداتهم في الميعاد المذكور خصوصا اذا كانت البيانات التي دونوها في طلباتهم بشأن مستنداتهم صحيحة ومطابقة للواقع .

« ومن حيث ان المستأنف ضده الأول قد أعلن من قلم الكتاب في ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٣

فقدم طلبه الى قلم كتاب المحكمة في يوم ٩ ديسمبر أي بعد انقضاء ستة أيام فقط من تاريخ الاعلان ومع أنه لم يرفق بهذا الطلب الصورة التنفيذية من الحكم الصادر له في القضية رقم ٥٥٥ سنة ١٩٣١ فقد ذكر في هذا الطلب أن جميع مستنداته وأوراقه وأحكامه موجودة بملف قضية البيع رقم ٣٤٩ سنة ١٩٣٤ الخاصة بنزع ملكية العقار الذي أودع ثمنه بالمحكمة ومراد توزيعه ثم عاد وقدم صورة رسمية للحكم المذكور في يوم ١٠ مارس سنة ١٩٣٤ ولما عمل مناقضة قدم الصورة التنفيذية .

« ومن حيث ان الصورة وان تقدمت بعد انقضاء الشهر من تاريخ اعلان المستأنف ضده الأول لتقديم طلباته ومستنداته الا أن ذلك قد حصل قبل تحرير قائمة التوزيع المؤقتة الحاصل في يوم ١٠ ابريل سنة ١٩٣٤ فهو والحالة هذه مقبول طبقا للرأي السابق يانه .

« ومن حيث ان المستأنف يقول بأن هذه الصورة من الحكم لا تعد مستندا يمكن الاعتماد عليه عند التوزيع وتطلب من أجل ذلك ابعاد المستأنف من القائمة المذكورة .

« ومن حيث ان الحكم الابتدائي جاء به أن تقديم الصورة على هذا الوجه مضافا اليها البيانات الواردة في الطلب وعدم ادعاء المدينين ببراءة ذمتها من الدين كل ذلك يجعل السند غير متنازع فيه وتكون الصورة الرسمية بمثابة الصورة التنفيذية وهذه المحكمة تؤيد هذا الرأي خصوصا وقد قدم المستأنف ضده الأول الصورة التنفيذية من الحكم المذكور أثناء المناقضة في قائمة التوزيع في ١٦ يونيه سنة ١٩٣٤ وقد كانت مودعة في قضية التوزيع نمرة ١ سنة ١٩٢٩ الخاصة بنفس المدينين .

(استئناف الست خضره جايري وحضر معا الاستاذوليم غالى ضد محمد يوى الجزار وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ محمد عبد العزيز رقم ٩٠ - سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات أترى أبو العزبك رئيس المحكمة ومصطفى حنفي بك وسليمان السيد سليمان لك مستشارين)

١٦٨

١٢ مايو سنة ١٩٣٥

بيع . فسخ . حقوق ارتفاق . طبيعته لا توجب الفسخ

المبدأ القانوني

حق الارتفاق الموجب لفسخ عقد البيع هو ما كان من حقوق الارتفاق الحقيقية التي قررها القانون المدني أما حقوق الارتفاق الأخرى وهي المعبر عنها بلغة الفقه بأنها حقوق ارتفاق طبيعية أو حقوق ارتفاق قانونية مثل الحق المترتب على مراسيم نزع الملكية أو مراسيم تعديل خطوط التنظيم فليست من حقوق الارتفاق الحقيقية التي تستلزم فسخ عقد البيع لأن الحقيقة أن مثل هذه الحقوق هي قيود لحق الملك تخضع لها جميع الأملاك في أي يد كانت وتعتبر معلومة لجميع الناس من تاريخ صدور المراسيم التي تقررها المحكمة

« حيث أنه ثابت من قائمة المزداد المقدمة في الدعوى أن وزارة الأوقاف شهرت استبدال قطعة أرض عليها بناء قهوة بشارع اليوم مساحتها ٦٩ و ٩٦ مترا بثمان أساسي قدره ٢٤١ جنيها و ٧٢٥ ملما بالحدود المبينة بكشف المساحة المرفق بهذه القائمة وقد رسا المزداد في هذه القائمة على المستأنفة بشرط أن البدل لا يتم إلا بعد دفع الثمن جميعه وموافقة المحكمة الشرعية .

« وحيث أن المستأنفة رفعت الدعوى على الوزارة تطلب بها فسخ عقد الاستبدال وسندها على ذلك أنه ظهر لها بأن على المبيع حق ارتفاق موجب لهذا الفسخ وقالت أن حق الارتفاق هذا كان مقررا قبل عقد البيع طبقا

للمرسوم الصادر في ١٤ مارس سنة ١٩٢١ بتعديل خط التنظيم

« وحيث أن الذي يتضح من المرسوم المذكور ومن التطبيق الذي أجراه الخبير عند نظر الدعوى ابتدائيا أنه بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٢١ صدر مرسوم بتعديل خط التنظيم بشارع اليوم العمومي الذي يحد قطعة الأرض المستبدلة وأن من شأن هذا التعديل أن يدخل في الشارع المذكور ١٧ و ٦٣ مترا من الأرض المذكورة وأنه بعد توقيع عقد الاستبدال المشار إليه حصل فعلا أن هدمت الحائط الخارجية لهذه الأرض ودخلت المساحة المذكورة في أرض الشارع

« وحيث أن حق الارتفاق الموجب لفسخ عقد البيع هو ما كان من حقوق الارتفاق الحقيقية التي قررها القانون المدني أما حقوق الارتفاق الأخرى وهي المعبر عنها بلغة الفقه بأنها حقوق ارتفاق طبيعية أو حقوق ارتفاق قانونية (legale) مثل الحق المترتب على مراسيم نزع الملكية أو مراسيم تعديل خطوط التنظيم فليست من حقوق الارتفاق الحقيقية التي تستلزم فسخ عقد البيع لأن الحقيقة أن مثل هذه الحقوق هي قيود لحق الملك تخضع لها جميع الأملاك في أي يد كانت وتعتبر معلومة لجميع الناس من تاريخ صدور المراسيم التي تقررها فلواشترى شخص عينا قد صدر مرسوم بنزع ملكيتها من قبل شرائه أو مرسوم بتعديل خط تنظيم يدخل بعضها في الشارع قبل هذا الشراء فليس له أن يدعي بأن ذلك من حقوق الارتفاق الموجبة لفسخ عقد الشراء .

« وحيث أنه لما تقدم لا يكون للمستأنفة الحق في طلب فسخ عقد الاستبدال للسبب المذكور

« وحيث أن الخبير ولو أنه ذكر أنه ظهر من عملية المساحة أن هناك عجز قدره ١٥ و ١٠ مترا قال بأنه عجز مساحة وهذا في الواقع لا يعتبر بالمعنى

الحقيقى عجز لانه نشأ من عملية المساحة وكيفية حصولها وما دام الأمر كذلك فلا يكون هذا موجبا لفسخ العقد خصوصا وقد ذكر في البند الحادى عشر من قائمة المزداد السابق ذكرها أن الغلط في المساحة غير موجب للفسخ إذ ان مسئولية ذلك الغلط يجب ان يتحملها المشتري

« وحيث انه فيما يختص بمقدار الجزء الذى دخل في خط التنظيم وثمنه فانه خارج عن موضوع النزاع وللمستأنفة الحق في المطالبة به بدعوى على حدة ان رأت أن لها وجه في المنازعة في تقدير ثمنه (استئناف الست بديعه هاتم حسن وحضر عنها الاستاذ كامل صدق بك ضد وزارة الاوقاف وحضر عنها الاستاذ محمد بغدادى رقم ١٢٠ سنة ١٣٥٢ هـ - رئاسة وعضوية حضرات محمود سامى بك وكيل المحكة وعلى زكى العرابى بك وحنين زكى محمد بك مستشارين)

١٦٩

٣٠ مايو سنة ١٩٣٥

١ - اثبات أوراق رسمية . الطعن بالتزوير . فيما حصل امام الموثق فقط . الطعن بالاكره أو بانهام السبب يجوز بكافة الطرق القانونية

٢ - تعاقد الزم ! الصحيح . تعريفه . الارادة . تعريفها . ركن من أركان التعاقد

٣ - تعاقد . طعن بحصول غش . أو اكره . وجوب رفع الدعوى في زمن قريب من حصولها . طعن بانهام السبب او انه غير شرعى . يجوز رفع الدعوى في أى وقت

٤ - ناجر . دفاتر . الزامه بتقديم دفاتره في حالة اثبات فوائد ربوية أو سبب غير مشروع . جوازه .

٥ - حجر . سفه . علم المتصرف اليه بإجراءات الحجر . بطلان التصرف .

المبادئ القانونية

١ - من المقرر قانونا أن الأوراق الرسمية تكون حجة على المتعاقدين بالنسبة للوقائع الثابتة فيها والتي حصلت امام الموثق

ولا يجوز الطعن على هذه الوقائع إلا بالتزوير اما الوقائع التي حصلت خارجا وبغير حضور الموثق كالاكره والغش وخلافه من الأسباب المبطللة للتعاقد لعدم وجود سبب للدين أو ان السبب غير شرعى فان هذه الاحوال يجوز اثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن

٢ - قالت محكمة النقض والابرار المصرية بحكمها الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٣٤ ان المقصود بالرضا الصحيح هو كون المتصرف مميزا يعقل معنى التصرف ويقصده والغرض من كونه مميزا يعقل معنى التصرف ان يكون ملتزم مدركا ماهية العقد والتزاماته . أما كونه يقصده فالغرض منه الافصاح عن ارادة حقه منه لقيام هذا الالتزام فالارادة اذن ركن من الأركان الأساسية لاي تصرف قانونى وبدونها لا يصح التصرف

٣ - في حالة الطعن بالغش أو الاكره يجب أن ترفع دعوى البطلان من المدين في زمن قريب بعد حصول التعاقد ماد دعوى بطلان التعاقد لعدم وجود سبب أو لأن السبب غير شرعى وكذلك الرجوع على الدائن بما استلمه من الفوائد الربوية فانه يجوز رفع الدعوى بها في أى وقت اما بطريقة أصلية أو فرعية

٤ - يجوز للحكمة في حالة الطعن بوجود فائدة ربوية أو عدم وجود سبب للدين أو ان السبب غير صحيح ان تعتمد على شهادة الشهود والقرائن كما يجوز لها ايضا الاعتماد على دفاتر التاجر وان تأمره بتقديمها representation للاطلاع عليها في المسائل المدنية وذلك طبقا

للمادة (١٨) وما بعدها من قانون التجارة المصرى . وقد ذهبت المحاكم الأهلية والمختلطة الى ان حق المحكمة مطلق فى الأمر بتقديم دفاتر التاجر فى الأحوال العادية فمن باب أولى فى حالة الصورية أو شبهات الربا الفاحش أو عدم مشروعية السبب كما ذهبت الى انه لا يجب على التاجر تقديم دفاتره فقط بل يجب عليه أن يثبت ان سبب الدين صحيح ولا فرق بين أن يكون السند رسميا أو عرفيا كما حكمت بانه اذا لم يقدم التاجر هذه الدفاتر يحكم برفض دعواه .

هـ - من المقرر قانونا انه اذا تبين من ظروف الدعوى ان المتصرف له كان يعلم سفه المحجور عليه والاجراءات الجارية لتوقيع الحجر عليه وانه على الرغم من ذلك تواطأ معه على ايقاع هذا التصرف أو إذا ثبت ان تصرفات المحجور عليه للسفه قبل صدور قرار الحجر قد وقعت بسوء نية أى بطريق التواطؤ بينه وبين من تعاقد معه الذى فضلا عن علمه بدعوى الحجر قد استعمل مكره ودهاه باستكتابه عقودا بما يريد متتهزا نقطة النقص فى تجاربه واندفاعه فى الشهوات والتبذير فان هذه التصرفات باطلة حماية للمحجور عليه .

المحكمة

« من حيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على الأوراق ومن مناقشة طرفى الخصوم أن المعاملة بين المستأنف ضده الأول وآل جزجيان بدئت فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٤ حيث تحرر

عقد رهن من المستأنف ضده الأول الى آل جزجيان بمبلغ ١٩٨٠ جنيها و ذكر فى عقد الرهن أن المستأنف ضده المذكور استلم مبلغ ٤٠٠ جنيه أمام الموثق وباقي المبلغ وهو ١٥٨٠ جنيها قيل أنه قيمة كميالة مستحقة السداد فى هذا التاريخ والمعاملة الثانية تحرر بها عقد رهن فى ٢٥ مارس سنة ١٩١٥ وجاء فى هذا العقد اعتراف من المستأنف ضده الأول بمديونيته الى آل جزجيان فى مبلغ ٣٣٥٦ جنيها استلمه قبل تحرير العقد وفى غير حضور الموثق وأن المعاملة الثالثة تحرر بها عقد فى ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ جاء فيها ضم العمليتين السابقتين وتصفيتهما وخصم ما وصل آل جزجيان من ثمن المنزل المباع من المستأنف ضده الأول وصار الباقي ١٥٠٠ جنيه أضيفت عليه أتعاب محاماة وفوائد وكميالة بمبلغ ٤٥٠ جنيها استحقاق ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٦ وكميالة بمبلغ ١٤٩ ومليها ١٣٣٢ جنيها للمستأنف ضده الأول على أخيه محمد باشا يكن فحولها الى آل جزجيان ثم ردت اليه بالثانى ثم يوجد كميالتان أخريان احدهما بمبلغ ١١٠٠ جنيه مؤرخة ٢٢ فبراير سنة ١٩١٨ وثابته التاريخ فى ٣١ أكتوبر سنة ١٩١٩ والأخرى بمبلغ ٦٥٤ جنيها استحقاق أول ابريل سنة ١٩١٧ فيكون جملة ما هو وارد فى العقود والكميالات بأنه وصل المستأنف ضده الأول هو مبلغ ٨٨٧٢ جنيها وقد تحصل آل جزجيان من المستأنف ضده الأول على المبالغ الآتية : ٣٦٠٠ جنيه ثمن العمارة التى بيعت فى الاسكندرية و ٩٠٠ جنيه المتحصل من بيع حصته فى سراى درب الجمايز و ٧٠٠ جنيه من بيع حصته فى سراى المحمودية و ٩٨٠ جنيها المتحصل من بيع قيراطا و ١١ فدانا و ٣٣ جنيها و ١٩٠ مليا و ٣٨٥ جنيها و ٧٦ مليا

« ومن حيث ان المستأنفين قرروا في مذكرتهم وفي المناقشة التي حصلت أمام حضرة العضو المحقق أن جميع المبالغ المينة في العمليات الثلاثة وفي الكمبيالات المحررة على المستأنف ضده الأول وصلته وقد اعترف بها في عقود رسمية فلاحل للطعن عليها وقالوا عن الكمبيالة التي بمبلغ ١٥٨٠ جنيها الواردة في العقد المؤرخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٤ أن سببها شراء المستأنف ضده الأول لمصاغ ومجوهرات كان يريد تقديمها للزوجة التي كان عازما على الاقتران بها وأن العملية الثانية محل العقد المؤرخ ٢٥ مارس سنة ١٩١٥ هي بخلاف العملية الأولى وسببها أن المستأنف ضده الأول اقترض هذا المبلغ ليعوض الخسارة التي لحقته من جراء استئجار أطيان . وأما العملية الثالثة محل العقد المؤرخ ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ فهي تصفية للعميتين السابقتين ولما اقترضه من مبالغ أخرى مينة في هذه العملية وأما الكمبيالة ذات ال ١١٠٠ المؤرخة ٢٢ فبراير سنة ١٩١٨ فقد استلمها المستأنف ضده الأول نقدا قبل الحجر عليه واعترفوا بالمبالغ التي وصات اليهم من مال المستأنف ضده الأول ومجموعها ٦٧٣٢ جنيها و ٥٠٤ مليات وقالوا أن ال ٣٦٠٠ جنبه خصمت من العملية الثالثة و ٩٠٠ جنبه المتحصلة من بيع سراي درب الجاميز خصمت في قسط نوفمبر سنة ١٩١٧ و جزء من قسط سنة ١٩١٨ وال ٧٠٠ جنبه ثمن سراي الحمودية خصص منها مبلغ ٦٦٩ جنيها و ١٩٠ مليا لوفاء الكمبيالة ذات المبلغ ٦٥٤ جنيها والباقي وقدره ٣٠ جنيها و ٨١٠ مليات استلمه المستأنف ضده الأول نقدا وال ٩٨٠ جنبها المتحصلة من ١١ فدانا و ٢٣ قيراطا خصمت من الكمبيالة ذات المبلغ ١١٠٠ جنبه أي أن مجموع ما خصم للمستأنف ضده الأول من عقد ٢ نوفمبر سنة ١٩٠٦ هو مبلغ ٤١٥٦ جنيها و ٢٦٦ مليا

صرفت من توزيع المحكمة المختلطة و ١٣٨ جنيها و ٢٣٨ مليا فيكون مجموعها ٦٧٣٦ جنيها و ٥٠٤ مليات « ومن حيث ان المستأنف ضده الأول اعترف باستلامه مبلغ ٤٠٠ جنبه من عقد العملية الأولى المحرر بها عقد الرهن المؤرخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٤ وقال عن الباقي وقدره ١٥٨٠ جنيها منه ١٠٠٠ جنبه كان أخذه جز مجيان ليفتح به محل جرسير و ٥٨٠ فوائد وأتعاب وقال عن العملية الثانية المحرر بها العقد المؤرخ ٢٥ مارس سنة ١٩١٥ أنه لم يستلم منها الا مبلغ ٤٠٠ جنبه والباقي فوائد ربوية لأنه كان يعطيه مبالغ ويحرر بها كمبيالات بضعف ما استلمه الى أن اجتمعت كمبيالات بمبلغ ١٢٠٠ جنبه فأضيف على العملية الأولى وتحربها العقد المذكور وقال عن الكمبيالة الواردة في عقد الرهن المؤرخ ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ التي بمبلغ ٤٥٠ جنيها أنه لم يستلم منها الا مبلغ ٢٥٠ جنيها وعن الكمبيالة التي بمبلغ ١٤٩ مليا و ١٣٣٢ جنيها الواردة في هذا العقد أيضا أنه لم يستلم منها عند تحويلها لآل جز مجيان الا مبلغ ٦٠٠ جنبه واعترف أيضا باستلامه مبلغ ٨١٠ مليات و ٣٠ جنبها الباقي من ثمن حصته في عقار الحمودية تكون الجملة ٨١٠ مليات و ١٦٨٠ جنيها يضاف اليه مبلغ ١٦٠ مليا و ٥١ جنيها مصاريف واتعاب المحاماة الواردة في عقد ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تكون جملة المبالغ المعترف بها هي ٩٧٠ مليا و ١٧٣١ جنيها وقال عن الكمبيالة التي بمبلغ ١١٠٠ جنبه المؤرخة ٢٢ فبراير سنة ١٩١٨ أنها تحررت في ابان الحجر عليه ولم يستلم منها أي مبلغ وقال أنه كان تحت تأثير آل جز مجيان لأنهم كانوا يرتادون به الى محلات الخنا والخمر ويأخذون منه توقيعات بمبالغ غير صحيحة تحت هذا التأثير .

وأما باقي المبالغ التي قبضوها فقد خصمت جميعها من الكمبيالات المحررة على المستأنف ضده الأول خارجا عن عقد ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ ماعدا مبلغ ٩٠٠ جنيه فانه تسوى في قسطنطينية سنة ١٩١٧ و سنة ١٩١٨ .

« ومن حيث انه بخضم المبالغ التي اعترف بها المستأنف ضده الأول وقدرها ١٧٣١ جنيتها و ٩٧٠ مليما من مجموع المبالغ الواردة في عقود الرهن والكمبيالات وقدرها ٨٨٧٢ جنيتها ماعدا الفوائد يكون الباقي هو ٧١٤١ جنيتها و ٣٠ مليما هذا المبلغ هو محل خلاف بين المستأنف ضده الأول والمستأنفين إذ أن المستأنف ضده الأول يدعي أنه غير ملزم به لأن بعضه ليس له سبب وبعضه سببه غير شرعي وبعضه فوائد ربوية كذلك بخضم المبلغ المعترف به من المستأنف ضده وقدره ١٧٣١ جنيتها و ٩٧٠ مليما من مجموع المبالغ التي دفعها وقدرها ٧٧٣٦ جنيتها و ٥٠٤ مليما خلاف الفوائد يكون الباقي ٥٠٠٤ جنيتها و ٥٣٤ مليما وهو ما يدعيه المستأنف ضده أنه دفعه زيادة عن المبالغ المعترف بها .

« ومن حيث ان المستأنف ضده الأول قد ارتكن في إثبات دعواه « على أن المبالغ المدعى عليه بها تشتمل على فوائد ربوية وبعضها ليس لها سبب أو سببها غير شرعي » على دفاتر المستأنفين ولما لم يقدم المستأنفون هذه الدفاتر حكمت المحكمة بطلان عقد ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ والكمبيالة المؤرخة ٢٤ فبراير سنة ١٩١٨ ورفض دعواه وقضت في الدعوى المرفوعة من المستأنف ضده الأول ضد المستأنفين بتقديم حساب بالزامهم بتقديم هذا الحساب فقطعة النزاع إذن تنحصر - أولا - فيما إذا كان يجوز الطعن على عقود الرهن الرسمية المحررة على المستأنف ضده الأول بالعمليات

الثلاث وعلى باقي الكمبيالات العرفية الخارجة عن هذه العقود وما طريقة ذلك والنتيجة التي تؤدي إلى هذا الطعن والفصل في ذلك فصل في موضوع الدعوى رقم ١١٨٩ سنة ١٩٢١ المرفوعة من آل جزيجيان والدعوى الفرعية المرفوعة من القيم على المستأنف ضده الأول - ثانيا - هل يجوز للمستأنف ضده الأول أو من يقوم مقامه طلب استرداد ما دفعه زيادة عن المبالغ المعترف بها وهو موضوع دعوى الحساب المرفوعة من القيم على المستأنف ضده الأول تحت نمرة ١٨٨٩ سنة ١٩٢٥ .

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الأول فانه من المقرر قانونا أن الأوراق الرسمية تكون حجة على المتعاقدين بالنسبة للوقائع الثابتة فيها والتي حصلت امام الموثق ولا يجوز الطعن على هذه الوقائع الا بالتزوير واما الوقائع التي حصلت خارجا عن التعاقد وبغير حضور الموثق كالاكراه والغش وخلافه من الأسباب المبطللة للتعاقد لعدم وجود سبب للدين أو أن السبب غير شرعي فان هذه الأحوال يجوز إثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن . وأما الأوراق العرفية فانه يجوز إثبات خلاف الوارد فيها بكافة الطرق القانونية اذا كان مخالفا للنظام العام والآداب أو أن الالتزام أخذ بطريق الغش والاكراه كما أنه من المقرر قانونا أن الرضا في التعاقد يجب أن يكون خاليا من الغش والاكراه وأن التعاقد يجب أن يكون له سبب صحيح غير مخالف للنظام العام أو الآداب . فاذا شاب الرضا عيب من هذه العيوب أو كان التعاقد خاليا من السبب أو أن السبب غير شرعي بأن كان مخالفا للنظام العام أو الآداب فلا شك أن يكون للالتزام الحق في طلب بطلان هذا التعاقد وقد عرفت محكمة القضا والابرام

المصرية بحكمها الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٣٤ بأن المقصود بالرضا الصحيح هو كون المتصرف مميّزا يعقل معنى التصرف ويقصده والغرض من كونه مميّزا يعقل معنى التصرف ان يكون ملتزم مدركا ماهية العقد والتزاماته أما كونه يقصده فالغرض منه الافصاح عن ارادة حقه منه لقيام هذا الالتزام فالارادة إذن ركن من الأركان الأساسية لأي تصرف قانوني وبدونها لا يصلح التصرف وذهب الشراح بأن الغش لا يكون سببا لبطلان التعاقد الا إذا كانت الحيل التي استعملت ضد المدين هي السبب المباشر الذي جعلته يحرر العقد ولولاها لما حصل التعاقد كما أن الاكراه لا يكون سببا في بطلان العقد إلا إذا كان شديدا وغير شرعي وفي حالة الغش أو الاكراه يجب أن ترفع دعوى البطلان من المدين في زمن قريب بعد حصول التعاقد وأما بطلان التعاقد لعدم وجود سبب أو لأن السبب غير شرعي وكذلك الرجوع على الدائن بما استلمه من الفوائد الربوية فإنه يجوز رفع الدعوى بها في أي وقت اما بطريقة أعالية أو بطريقة فرعية .

« ومن حيث انه فيما يختص بطريقة اثبات وجود فوائد ربوية أو عدم وجود سبب للمدين أو ان السبب غير صحيح فإنه كما يجوز للمحكمة الاعتماد في ذلك على شهادة الشهود والقرائن يجوز لها أيضاً الاعتماد على دفاتر التاجر وتأميره بتقديمها Représentation للاطلاع عليها في المسائل المدنية وذلك طبقاً للمادة ١٨ وما بعدها من القانون التجاري المصري وهذا بخلاف الشراح الفرنسيين فإنه لا يجوز في المراد المدنية الا في أحوال مخصوصة وقد ذهب المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة بأن حق المحكمة مطلق في الأمر بتقديم دفاتر التاجر في الأحوال العادية فمن باب أولى في حالة الصورية

أو شبهات الربا الفاحش أو عدم مشروعية السبب وخلافه وذهب المحاكم الأهلية والمختلطة أيضاً بأنه لا يجب على التاجر تقديم دفاتره فقط بل يجب عليه أن يثبت أن سبب الدين صحيح ولا فرق بين أن يكون السند رسمياً أو عرفياً وحكمت بأنه اذا لم يقدم التاجر هذه الدفاتر يحكم برفض دعواه . « ومن حيث انه من ذلك يكون ما حكمت به محكمة أول درجة من احالة الدعوى الى التحقيق والزام آل جزجيان بتقديم دفاترهم للاطلاع عليها في محله لهذه الأسباب وللأسباب الواردة بحكمها ولا عبرة لما يزعمه المستأنفون من عدم وجود دفاتر لديهم لأنه فضلاً عن ان وجود دفاتر ثابت من أقوال بعضهم فإنه لا يعقل ان لا يكون لهم دفاتر منظمة لأنهم يكونون شركة تجارية لها معاملات تجارية ومدنية مع المستأنف ضده الأول وغيره ويكون ما ذهب به أيضاً من بطلان العقد المؤرخ ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ في محله أيضاً بالنسبة لعدم تقديم المستأنفين دفاترهم للاطلاع عليها ومعرفة السبب الحقيقي للديون المطالب بها للغش أو الاكراه لأن سبب بطلان العقود للغش أو الاكراه قد زال بسكوت المستأنف ضده أو القيم عليه عن رفع دعوى البطلان لهذا السبب في وقت لائق

« ومن حيث انه فيما يختص بالكميالة المؤرخة ٢٢ فبراير سنة ١٩١٨ وثابتة التاريخ في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩١٩ فإنه ثابت من الاطلاع على الأوراق أن طلب الحجر تقدم ضد المستأنف ضده الأول في ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٩ أي أن تحرير الكميالة اذا أخذ بتاريخها الثابت وهو التاريخ الصحيح تكون قد تحررت في وقت مشتبّه فيه بحالة المدين ومن المقرر قانوناً بأنه اذا تبين من ظروف الدعوى

أن المتصرف له كان يعلم سفه المحجور عليه والاعراض الجارية لتوقيع الحجر عليه وأنه على الرغم من ذلك تواطأ معه على إيقاع هذا التصرف أو إذا ثبت أن تصرفات المحجور عليه للسفه قبل صدور قرار الحجر قد وقعت بسوء نية أى بطريق التواطؤ بينه وبين من تعاقد معه الذى فضلا عن علمه بدعوى الحجر قد استعمل مكره ودهاء باستكثابه عقودا بما يريد منتهزا نقطة النقص فى تجاربه واندفاعه فى الشهوات والتبذير فان هذه التصرفات باطلة لحماية للمطلوب الحجر عليه.

« ومن حيث انه ثابت من قرآن وظروف الدعوى ما يؤيد أقوال المستأنف ضده الأول من أن آل جزمجان كانوا يعلمون بحالة المدين وأنهم غرروا به واستكتبوه هذه الكميالة معللين باستلام قيمتها للارتفاع بها قبل توقيع الحجر عليه . »
« ومن حيث انه لذلك وللأسباب الواردة فى حكم محكمة أول درجة تكون هذه الكميالة باطلة أيضا . »

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الثانى وهو أحقية المستأنف ضده الأول فى استرداد المبالغ المدفوعة منه بغير حق فانه متى ثبت ان المستأنفين لم يدينوا سببا صحيحا للمبالغ المطالب بها فان للمستأنف ضده الأول الحق فى الرجوع عليهم بما دفعه زيادة عن المبالغ المعترف بها وبذلك يكون الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام المستأنفين بتقديم حساب مشفوع بالمستندات الصحيحة عن المبالغ التى قبضوها من أموال المستأنف ضده الأول وتصفية هذا الحساب وهو موضوع الدعوى نمرة ١٨٨٩ سنة ١٩٢٥ مع ملاحظة المبالغ المعترف بها من المستأنف ضده الأول والمبالغ التى استلموها

منه بالكيفية السابق بيانها فى هذا الحكم فى محله « ومن حيث انه من كل ذلك يكون الحكم المستأنف فى جميع ما قضى به فى محله ويتعين تأييده لهذه الأسباب وللأسباب الواردة به بما لا يتعارض مع هذه الأسباب . »

(استئناف ورثة يعقوب ومهرانت جزمجان ضد سعيد بك كامل يكن وآخرين وحضر عن الأول الاستاذان محمود فهمى جديده ومحمد ابو العينين ابراهيم رقم ٨٧٦ سنة ٤٧ ق - رئاسة وعضوية حضرات اترى ابو العز بك رئيس المحكمة ومصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

١٧٠

١٦ يونيه سنة ١٩٣٥

رسوم . استئناف . تحصيل الرسوم فى الاستئناف بقدر ما يحكم به زيادة عن ٣٠٠ جنيه
المبدأ القانونى

يحتسب الرسم عن الاستئناف كما يحتسب الرسم على الدعوى الابتدائية بمعنى أن المستأنف كالمدعى يدفع الرسم مقدما عن مطلوبه الذى يريد الحكم له به أو إقالته منه لغاية ثلثماية جنيه ولا يدفع رسماً عما زاد عن ذلك إلا بقدر ما يحكم له به من طلباته فاذا لم يحكم له بشئ بأن تأيد الحكم فلا يطالب بأى رسم آخر .

المحكمة

« حيث أن المعارضة مبنية موضوعا على أن المعارضين كان من ضمن ما حكم عليهم به ابتدائيا الزامهم بمبلغ ١٢٦٢ جنيها و ٦٠٣ مليا فاستأنفوا الحكم وطلبوا الغاء ورفض الدعوى فيما يتعلق بهذا المبلغ ولكن محكمة الاستئناف حكمت بتأييد الحكم والزامهم بالمصاريف وكانوا قد دفعوا رسم الاستئناف مقدما عن الثلثمائة جنيه الأولى من

هذا المبلغ وبعد الحكم استصدر قلم الكتاب الأمر المعارض فيه بالزامهم بدفع ٦٣٠ ملياً و ١٦ جنيهاً عن الباقي ويقول المعارضون ان لاحق لقلم الكتاب في أخذ رسم عن هذا الباقي لأنه لم يحكم لهم به استئنافاً

« وحيث انه بالرجوع الى لائحة الرسوم نجد أن المادة الأولى نصت على انه في الدعاوى التي تزيد عن مائة جنيه تؤخذ الرسوم بنسبة مئوية تبدأ بتسعة عن المائة الأولى وتنقص تدريجياً كلما زاد المبلغ ثم نصت المادة ١٧ على انه إذا كان المقدار المدعى به يتجاوز الثلاثمائة جنيه فلا يؤخذ مقدماً سوى الرسم المستحق عليها لغاية ثلاثمائة جنيه وباقي الرسم يؤخذ على ما يحكم به زائداً عن هذا المقدار ونصت المادة ٥٢ على أن المدعى ملزم بأداء كامل الرسوم المستحقة ويجب عليه أن يدفع الباقي منها فوراً عقب صدور الحكم ولا يوقف ذلك استئناف الحكم وقد بينت باقي المواد الدعاوى التي يؤخذ عنها الرسوم النسبية وكيفية تقدير قيمتها والدعاوى التي يؤخذ عنها رسوم مقررة أي غير نسيه وظاهر من كل منها كلها انها تتكلم عن الرسوم التي تؤخذ عن الدعاوى الابتدائية

« وحيث انه يؤخذ مما تقدم أن المدعى أمام محكمة أول درجة يلزم بالرسوم لغاية ثلاثمائة جنيه سواء كسب دعواه أو خسرها ويجب عليه دفعها مقدماً اما ما زاد عن هذا المبلغ فلا يلزم برسومه الا اذا كسب دعواه وبقدراً ما كسب وبعبارة أخرى فانه لغاية ثلاثمائة جنيه يؤخذ الرسوم عن المبلغ المطلوب مقدماً وفيما زاد عن ذلك تؤخذ الرسوم عن المبلغ المحكوم به بعد الحكم

« وحيث ان اللائحة لم تتكلم عن رسوم الاستئناف الا في المادة ٤٤، حيث نصت على أن يؤخذ على استئناف الاحكام أو التماس اعادة

النظر فيها رسم كالرسم المقرر في أول درجة ويقوم الخلاف بين المعارضين وقلم الكتاب في الحقيقة على تفسير هذه المادة فيذهب قلم الكتاب الى انه بمقتضى هذه المادة يجب على المستأنف أن يدفع على الاستئناف رسماً مساوياً للرسم الذي استحق نهائياً على الدعوى بعد الحكم فيها ولا عبرة بكون المستأنف كسب أو خسر استئنافه ويستند في ذلك على التعليمات ويتمسك المعارضون بأن المستأنف يجب أن تسرى عليه القواعد الخاصة بالرسوم امام محكمة أول درجة فلا يلزم بها فيما زاد عن ثلاثمائة جنيه إلا إذا حكم لمصلحته .

« وحيث ان المادة ٤٤ بنصها على أن يؤخذ على الاستئناف رسم كالرسم المقرر في أول درجة قدسوت فعلاً بين الدعوى الابتدائية والاستئناف واراقت أن تسرى عليهما قاعدة واحدة فيما يتعلق بالرسوم فيجب اذا الرجوع الى المادة الأولى التي تقضى بان الرسوم تدفع بواقع كذا في كل مائة ثم الى المادة ١٧ التي تقضى بان يؤخذ مقدماً الرسوم المستحقة على الثلاثمائة جنيه الأولى ولا تؤخذ بعد ذلك الا على ما يحكم به زائداً عن هذا المبلغ فاذا كان المدعى هو المستأنف لأنه لم يحكم له بكل أو ببعض طلباته فلا يطالب بباقي الرسم الا على ما يحكم له به زائداً عن ثلاثمائة جنيه واذا كان المستأنف هو المدعى عليه الذي حكم ضده طالباً اقالته بما حكم به فلا يؤخذ منه رسم آخر الا عما قضى بالغاء الحكم ورفض الدعوى بشأنه زائداً عن ثلاثمائة جنيه وبذلك تتحقق المساواة بين المستأنف أمام محكمة ثاني درجة والمدعى أمام محكمة أول درجة طبقاً للمادة ٤٤ فكل منهما يدفع مقدماً الرسم المقرر على الثلاثمائة جنيه الأولى سواء كسب دعواه أو خسرها ولا يدفع رسماً بعد ذلك الا بنسبة ما يحكم له به ويعد تشبيه الاستئناف من

المحكوم عليه بدعوى براءة الذمة فإن المستأنف في هذه الحالة يطلب من محكمة الاستئناف الحكم ببراءة ذمته فيما قضى عليه به ابتدائيا ومعلوم ان المدعى في دعوى براءة الذمة يدفع ١٧ جنيها عن التلثماتة جنية الاولى من المبلغ الذي يطلب براءة الذمة منه ولا يطالب بعد ذلك برسم الاعمال يحكم ببراءة ذمته منه زائدا عن هذا المبلغ .

« وحيث انه لا يوجد في نص المادة الرابعة ولا في روحها ما يخالف هذا التفسير لأنها انما قضت بأن يؤخذ على الاستئناف رسم » كالمقرر في اول درجة « أى المقرر لاحساب الرسم بمقتضى اللائحة طبقا للمادة الاولى والمادة ١٧ ولم تقل « كالرسم الذي قدر نهائيا بعد الحكم » فالمقصود ان المستأنف يعامل في الاستئناف من حيث الرسوم كما يعامل المدعى في الدعوى الابتدائية والمدعى لا يدفع رسوما عما زاد عن تلثماتة جنية الا في حالة الحكم لمصلحته بأزيد من ذلك المبلغ اما اذا رفضت دعواه فلا يطالب بشيء والمساواة بين الاستئناف والدعوى الابتدائية في الرسوم تقتضى ان المستأنف لا يلزم بالرسم عما زاد عن تلثماتة جنية الا اذا حكم لمصلحته ايضا . كذلك ليس في التعليمات التي يستند عليها قلم الكتاب ما يؤيد رأيه حيث قالت « اذا استأنف المدعى لأنه لم يحكم له الا ببعض طلباته يؤخذ منه رسم نسبي على المبلغ الذي رفض ويطلب الحكم له به من محكمة الاستئناف واذا رفع المحكوم عليه استئنافا عن هذا الحكم فيؤخذ رسم على المبلغ الذي حكم به وطلب رفضه » فان هذه الفقرة كما يؤخذ من نصها ومن بيان الكلام قبلها وبعدها مقصود منها تقدير قيمة الدعوى في الاستئناف لتقدير الرسم على اساسها في حالة رفع الاستئناف من المدعى تقدر قيمته بالمبلغ الذي رفض ويطلب

الحكم له به وفي حالة رفع الاستئناف من المدعى عليه تقدر قيمته بالمبلغ المحكوم به والذي يطلب رفضه فالعبرة دائما بقيمة ما يطلبه المستأنف في الاستئناف ولكن تقدير الرسوم بنسبة قيمة الدعوى طبقا للمادة الاولى من اللائحة شيء والزام الطالب بها نهائيا شيء آخر فالرسوم تقدر على قيمة الطلب طبقا للمادة الاولى ولكن لا يلزم المدعى او المستأنف بها الا بمقدار ما حكم به لمصلحته طبقا للمادة ١٧

« وحيث انه لا نزاع في تطبيق هذه المادة في حالة ما يكون المستأنف هو المدعى المحكوم برفض دعواه فانه يدفع الرسم اولا على تلثماتة جنية ولا يطالب بالباقي الا عند الحكم ونسبة ما يحكم له به من طلباته فاذا حكم بالتأييد فلا يلزم بشيء آخر من الرسوم ولا معنى لأن يعامل المدعى عليه الذي حكم ضده بطلبات المدعى معاملة أخرى اذا استأنف الحكم فيلزم بكل الرسوم عن المبلغ المحكوم به والذي يطلب اقالته منه في الاستئناف سواء حكم لمصلحته بالغاء الحكم ورفض الدعوى او حكم ضده بالتأييد مع ان مركز الاثنين سواء واستئناف المدعى المرفوضة دعواه بقصد الحكم له بطلباته هو كاستئناف المدعى عليه المحكوم عليه بقصد الغاء الحكم ورفض الدعوى قبله وتأييد الحكم في الحالة الاولى بالنسبة للمدعى هو كتأييده في الحالة الثانية بالنسبة للمدعى عليه

« وحيث انه لا نزاع في ان العمل جاء باستمرار على ان المدعى عليه المحكوم ضده اذا استأنف فانه لا يدفع مقدما الا الرسم النسبي عن التلثماتة جنية الاولى كما يقضى به صدر الفقرة الثانية من المادة ١٧ من اللائحة ولكن يراد حرمانه مما تقضى به بقية الفقرة المذكورة الذي

يقضى بأنه لا يؤخذ باقى الرسم الاعلى ما يحكم به زائدا عن هذا المقدار ويراد الزامه بهذا الباقي سواء حكم له او ضده وهنالا تظهر فائدة تأجيل باقى الرسوم الى ما بعد الحكم مادامت محتمة على كل حال مع ان الحكمة فى تأجيلها بالنسبة للمدعى امام أول درجة انه لا يلزم بها الا فى حالة كسب الدعوى وبمقدار ما كسب وهذا لا يعلم الا من الحكم . « وحيث انه يتحصل مما تقدم ان المبدأ الذى يجب العمل به طبقا للاتحة الرسوم هو ان الرسم عن الاستئناف يحتسب كما يحتسب الرسم على الدعوى الابتدائية بمعنى ان المستأنف كالمدعى يدفع الرسم مقدما عن مطلوبه الذى يريد الحكم له به أو إقالته منه لغاية ثلثائة جنيه ولا يدفع رسما عما زاد عن ذلك الا بقدر ما يحكم له به من طلباته فاذا لم يحكم له بشئ بأن تأيد الحكم فلا يطالب بأى رسم آخر .

« وحيث انه بناء على ذلك تكون القائمة المعارض فيها فى غير محلها ويتعين الغاؤها .

(معارضة الشيخ حامد سيد عبد المال وآخرين وحضر عنهم الاستاذ مأمون المرسفى ضد قلم كتاب محكمة استئناف مصر الاهلية رقم ٢١٨ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات على زكى العرابى بك وحسن زكى محمد بك ومراد كامل بك مستشارين)

١٧١

١٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - شفعة . اعلان الرغبة . طلب الموائمة . نقص شرط من الشروط . بطلان اعلان الرغبة . عدم اعلان البائع أو المشتري . مبطل للاعلان .

٢ - اجراءات . بطلان . نقص جوهرى فى الاوراق . بطلان . نقص غير جوهرى . لا يطل إلا بنص

المبادئ القانونية

١ - طلب الموائمة شرعا هو أن يبادر الشفيع بطلب الشفعة على وجه السرعة بمجرد عليه بالبيع وهو الذى عبر عنه فى المادة ١٤

مدنى بطلب الرغبة فى الأخذ بالشفعة فالأخلال بشرط من الشروط التى نص الشارع على وجوب توفرها فى اعلان الرغبة أو اغفاله يعيبه ويترتب عليه بطلان الاعلان . ولما كانت المادة ١٤ تشترط وجوب إعلان المشتري والبائع على السواء فاذا لم يعلن أحدهما كان الاعلان باطلا .

٢ - يجب التمييز بين البيانات والاجراءات الجوهرية وغيرها . فكل عيب أو نقص فى الأولى يؤدي للبطلان ولو لم ينص القانون على ذلك أما وجود العيب أو النقص أو الخطأ فى البيانات غير الجوهرية فلا يؤدي إلى البطلان إلا بنص صريح .

المحكم

« من حيث انه تبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أنه بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٥ اشترى المستأنف ضدهما الأول والثانى ٣ فدادين و ٦ أسهم من المستأنف ضدهما الثالث والرابع بمقتضى عقد عر فى محرر فى التاريخ المذكور بثمن مقداره تسعون جنيها للفدان الواحد يخص البائع الأول السيد خليل موسى ٥٠٠ مليا و ١٧٨ جنيها استلمها فورا ويخص البائع الثانى عبده مصطفى عانم مبلغ ٨٣ جنيها و ٤٤٠ مليا قبض منها وقت تحرير العقد ٤٤٠ مليا و ٢٣ جنيها والباقي وقدره ستون جنيها مصريا تدفع عند التوقيع على العقد النهائى . وبتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٣٥ اشترى المستأنف ضدهما الأول والثانى أيضا فدان و ١٨ سهما من المستأنف ضدهما الأخيرة بمقتضى عقد عر فى محرر فى التاريخ المذكور فى نظير ثمن قدره ٩٢٨١ قرشا دفع منها وقت تحرير العقد مبلغ ٢٧٨١

قرشا والباقي وقدره ٦٥٠٠ قرش اشترط دفعه عند التوقيع على العقد النهائي .

« ومن حيث انه بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٥ أعلن المستأنف المشتريين باعلان على يد محضر جاء فيه أنه علم بأنهما اشتريا من السيد خليل موسى وعبد مصطفي غانم ٣ أفدنة و ٦ أسهم مينة موافقها بالاعلان المذكور وأن البيع حصل بثمن قدره خمسة وسبعون جنيها للفدان الواحد وأن المستأنف يجاور الأرض المبيعة وله عليها حق ارتفاق للرعى ولذلك يملك قانونا الشفعة فيها وانه انتفاعا بحقه هذا يعلنهما برغبته في أخذ الأطنان المبيعة بطريق الشفعة مقابل دفع ثمنها وما يلحق به قانونا بعد التدليل على خلوها عما يمنع بيعها قانونا ورد عليه المشتريان بانذار تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ جاء فيه ان حقيقة ما اشترياه هو ٤ فدادين وسهم واحد لا ٦ أسهم و ٣ قراريط لأنهما اشتريا أيضاً ١٨ سهما وفدان من المستأنف ضدها الست عديلة عثمان ابراهيم وان الثمن هو تسعون جنيها للفدان لا خمسة وسبعون كما جاء بانذار المستأنف وانه بقطع النظر عما إذا كان للمستأنف حق في طلب الشفعة من عدمه فان القانون يلزمه - بفرض ان له هذا الحق - بأن يعرض الثمن وملحقاته عرضاً حقيقياً ولذلك فان المشتريين يحددان له خمسة أيام من تاريخ اعلانه بهذا الاجراء هذا العرض بالثمن الذي اشتريا به خلاف الملحقات فرفع المستأنف هذه الدعوى بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥ طلب فيها الحكم بأحقية في ان يأخذ بطريق الشفعة الأربعة الأفدنة والقراريط باعتبار ثمن الفدان الواحد سبعين جنيها مصريا الى آخر ما جاء من الطلبات . وأثناء نظر الدعوى دفع المستأنف ضدهما الأول والثاني بسقوط حق المستأنف بسبب انه لم يعلن رغبته للبائعين طبقاً لنص المادة ١٤ من قانون الشفعة وللأسباب

الأخرى التي ذكرها في دفاعهما . وبتاريخ ٩ يونيه سنة ١٩٣٥ حكمت محكمة أول درجة بسقوط حق المستأنف في الشفعة بالنسبة لـ ٦ أسهم و ٣ فدادين المينة بالعقد المؤرخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٥ الى آخر ما جاء بالحكم المذكور فاستأنف المستأنف هذا الحكم للأسباب المينة بصحيفة الاستئناف التي أعلنت بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٣٥

« ومن حيث ان الاستئناف مبنى - أولاً - على أن محكمة أول درجة أخطأت في تفسير المادة ١٤ من قانون الشفعة لأن المادة المذكورة لم ترتب أى جزاء على مخالفة أى حكم من أحكامها - ثانياً - أن لا دفع ولا دعوى الا وأساسهما المصلحة وأن صاحب المصلحة في الدفع بالسقوط هو البائع الذي لم يعلن - ثالثاً - أن المشتريين اللذين تقدما بالدفع أعلننا الشفيع (المستأنف) بانذار تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ وعرضاً عليه أن يأخذ الصفقة جميعها دون أن يبدأ أى اعتراض على شكل اعلان الرغبة الصادر في ٦ فبراير سنة ١٩٣٥ ودون أن يتحفظا على أى دفع - رابعاً - أن الانذار الذي حصل من المشتريين للمستأنف بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ يدل بذاته على أن علم الشفيع بالشفعة كان علماً ناقصاً واذن يكون جريان الخمسة عشر يوماً الواردة في قانون الشفعة ابتداء من ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ وتكون الدعوى التي رفعت بعد ذلك بخمسة أيام مما يجعل طلب الشفعة صحيح الشكل سليم الاجراء .

« ومن حيث انه بالرجوع الى المادة ١٤ من قانون الشفعة يتبين من نصها أنه يجب على من يرغب الأخذ بالشفعة أن يعلن للبائع والمشتري طلبه لهما كتابة على يد محضر ويكون هذا الاعلان مشتملاً على عرض الثمن وملحقاته الواجب دفعها قانوناً .

«ومن حيث ان البيانات التي نص عليها الشارع في المادة السالفة الذكر هي العناصر التي تتكون منها صحة اعلان الرغبة وقد لحظ المشرع أن لها من الأهمية ما أوجب ضرورة توافرها في الاعلان وترى المحكمة أن الاخلال بها أو اغفال شرط منها مما يعيبه ويترتب عليه بطلانه .

« ومن حيث ان الشفعة أخذت اصلا عن أحكام الشريعة الغراء وقد نصت المادة ١٣٦ من كتاب مرشد الخيران للمرحوم محمد قدرى باشا على ما يأتي : « تبطل الشفعة بترك طلب الموائبة » أو باختلال شرط من شروط صحتها وتسقط » أيضا بترك طلب التقرير والشهاد مع امكانه والقدرة » عليه وبتأخير طلب المخاصمة شهرا بلا عذر » .

« ومن حيث ان طلب الموائبة شرعا هو أن يبادر الشفيع بطلب الشفعة على وجه السرعة بمجرد عليه بالبيع وهو الذي عبر عنه في المادة ١٤ من قانون الشفعة بطلب الرغبة في الأخذ بالشفعة فالاخلال بشرط من شروط صحة هذا الطلب يبطل الشفعة شرعا وهذا مؤيد كل التأيد لما تراه هذه المحكمة ولما هو ظاهر من وجوب توافر الشروط المنصوص عليها بالمادة ١٤ من قانون الشفعة ويكون الاخلال بشرط منها مما يترتب عليه البطلان .

« ومن حيث انه مما يعزز هذا الرأي أن الشفعة حق استثنائي لما فيه من تقييد لحرية الملكية وحرية التعاقد فبمقتضاه يجبر المشتري على التخلي عن العقار الذي اشتراه ويجد البائع نفسه قد باع لشخص غير الذي أراد البيع له لذلك جاء المشرع وخص هذا الحق الاستثنائي بقيود لا يجوز التساهل فيها وأحاطه بروابط واجراءات لا يصح اغفالها بل يجب الوقوف أثناء التطبيق في حدود الدائرة التي يعيش فيها

« ومن حيث ان من تلك الاجرامات التي

نصت عليها المادة ١٤ من قانون الشفعة وجوب اعلان المشتري والبائع على السواء فيتحم بناء على ذلك مراعاة ما قضى به القانون هذا فضلا عن ان البائع والمشتري وهما المتعاقدان في العقار المشفوع فيه فهما والحال كذلك الخصمان الشفيع فيجب توجيه الرغبة في الأخذ بالشفعة اليهما على السواء فاذا كان الاعلان لأحدهما فقط كان باطلا .

« ومن حيث ان القول ان لا بطلان بغير نص صريح في القانون لا يمكن الأخذ به اطلاقا ولم يأت الشارع المصري بنص على ذلك وقد جرت أحكام المحاكم وأقوال الشراح على ان اغفال عنصر من العناصر أو الاخلال بشرط من الشروط الجوهرية يؤدي حتما الى البطلان ولو لم ينص القانون على ذلك ويكون ذلك متروكا لتقدير القاضي واذا كانت البيانات والاجراءات الواجبة من الأهمية بحيث لا يغتفر تركها فان عدم مراعاتها يوجب البطلان ولو لم تنص عليه وبناء على ذلك يجب التمييز بين البيانات والاجراءات الجوهرية وغيرها بمعنى ان كل عيب أو نقص أو خطأ في الأولى يؤدي للبطلان ولو لم ينص القانون على ذلك بينما وجود العيب أو النقص أو الخطأ في البيانات غير الجوهرية لا يؤدي الى البطلان الا بنص صريح .

« ومن حيث ان ما ذكره المستأنف من انه لا مصلحة للمشتري في الدفع بل المصلحة للبائع الذي لم يعلن قول لا يمكن التسليم به لأن المشتري له مصلحة محققة في ابداء الدفع الذي يترتب على قبوله بطلان طلب الرغبة الذي أبداه الشفيع وبالتالي يسقط حقه في طلب الشفعة ويبقى العقار في ملكية المشتري .

« ومن حيث ان ما ذكره المستأنف من ان المشتريين أعلنوا الشفيع المستأنف - بانذار تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ يقولان فيه ان انذاره

برغبته في الشفعة تسلبه وان حقيقة القدر المشتري هو سهم و٤ فدادين وان سعر الفدان تسعون جنيها وعرضا عليه في الانذار المذكور أخذ الصفقة جميعها دون ان يديا أى اعتراض على شكل اعلان الرغبة المؤرخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٥ ودون ان يتحفظا على أى دفع فانه من الثابت ان علم المستأنف «الشفيع» بالبيع حصل في ٥ فبراير سنة ١٩٣٥ ووقع اعلانه المؤرخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٥ برغبة الاخذ بالشفعة باطلا ولم يرفع دعواه الا في ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥ فيكون قد سقط حقه في الشفعة بالنسبة للعقار المبين بالعقد المؤرخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٥ لعدم اظهار رغبته في ظرف خمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع ولا يمكن التعويل على مايقوله المستأنف بأن المشتريين لم يديا أى اعتراض في انذارهما المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ على شكل اعلان الرغبة ودون ان يتحفظا على أى دفع فان ذلك مع فرض صحته لا يزحزح ما هو ثابت من ان الشفيع علم بالبيع في ٥ فبراير سنة ١٩٣٥ ولم يبد رغبته على الوجه القانوني في الميعاد هذا فضلا عن ان المشتريين ذكرا في انذارهما المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ ما يأتي بالحرف الواحد «ومن حيث انه بقطع النظر عما اذا كان، والمندر اليه (المستأنف) حق في طلب الشفعة من» «عدمه فان القانون يلزمه بفرض ان له هذا الحق» الخ «...» ومن هذا يتبين ان المستأنف غير محق فيما ذكره في هذا الشأن .

«ومن حيث ان ما قاله المستأنف من ان انذار المشتريين الحاصل له في ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ يدل بذاته على ان علم الشفيع بالشفعة كان الى يوم ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ علما ناقصا واذن يكون جريان الخمسة عشر يوما ابتداء من ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ فانه ثابت من اعلانه المؤرخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٥

ما يدل على أنه كان عالما بتفاصيل العقد المؤرخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٥ موضوع هذا الاستئناف من جهة البائع والمشتري ومقدار العقار المبيع والتمن اجمالا أما القول بان الشفيع ذكر في انذار ٦ فبراير سنة ١٩٣٥ أن التمن هو خمسة وسبعون جنيها مع أن التمن الوارد بالعقد هو تسعون جنيها فلا تعتبره المحكمة تجييلا منقصا لعلم الشفيع .

« ومن حيث انه بناء على ذلك وللأسباب التي ذكرتها محكمة أول درجة والتي تأخذ بها هذه المحكمة أيضا يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده .

(استئناف الاستاذ عمر عارف بك وحضر عنه الاستاذ احمد رشدي ضد رواش عبدالله الوراق وآخرين وحضر عن الاولين الاستاذ محمود سليمان غنام رقم ٧٧١ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات انربي ابو العزبك رئيس المحكمة وسليمان السيد سليمان بك ومحمد محمود بك مستشارين)

١٧٢

١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥

أمر — بزيادة أمانة مقدرة لخبير — أمر إداري لافضائي — لامعارضة فيه

المبدأ القانوني

الأمر الذي يصدر بزيادة الأمانة المقدرة

لخبير وإن كان قد صدر على عريضة من أحد الخصوم إلا أنه ليس أمرا قضائياً يجوز المعارضة فيه وإنما هو أمر إداري لا يجوز المعارضة فيه ويعزز هذا التفسير ماورد في المادة ٢٥٨ مرافعات محتلت التي نصت على أن الأوامر الصادرة بصرف الأمانة أو زيادتها لا يجوز المعارضة فيها ولا يجوز بحال تطبيق قواعد أوامر التقدير عليها لأن أوامر تقدير الاتعاب هي أوامر قضائية

المحكمة

• حيث أن المعارض ضده الأول طلب في مذكرته - أولاً - عدم قبول المعارضة شكلاً - ثانياً - في الموضوع إما إلغاء الأمر الصادر في ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٥ بزيادة الأمانة وعدم قبول الطلب لأنه سابق لأوانه أو رفضه موضوعاً وبني طلب عدم قبول المعارضة شكلاً على أن المعارضة أعلنت على يد محضر في حين أنه يجب أن تعمل بتقرير في قلم الكتاب. وبني الثاني وهو إلغاء الأمر الصادر في ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٥ على أن المادة ٢٢٣ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٣٣ تقضى بوجوب تقدير الأمانة في منطوق الحكم التمهيدى ولم تنص على أحقية الخبير في طلب زيادة الأمانة قبل تقديم التقرير. وكل ما للخبير من الحق هو الوارد في المادة ٢٣٢ مرافعات وهو طلب تقدير أتعابه ومصاريفه بعد الحكم في القضية. وإذا مضى على تقديم تقريره ثلاثة شهور وما دام أن المحكمة قدرت له عشرة جنيهاً أمانة قبلها وبأمر أعماله فليس له قانوناً طلب زيادة الأمانة. ويقول في مذكرته أن له الحق في هذا الطلب ولو لم يرفع معارضته لأنه يستفيد من معارضة خصمه خصوصاً وأن الأمر لم يعلن له ولم يعلم به إلا من عريضة المعارضة وقال عن الموضوع أن الخبير في الواقع ونفس الأمر رمى بطلبه إلى تقدير أتعابه وهذا الطلب سابق لأوانه لأنه لم يقدم تقريره. والمعارض ضده الثاني طلب رفض الطلبات الموجهة ضده إذ لا تضامن بين المعارض ضدّهما

• وحيث أنه تبين للمحكمة من الاطلاع على الأوراق أنه صدر بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٣٤ حكم قضى بتعيين المعارض خبيراً في الدعوى لاداء المأمورية المينة في هذا الحكم وكلفت المستأنف المعارض ضده الأول ، بإيداع مبلغ ١٠٠٠

قرش أمانة على ذمته تصرّح بأن يصرف له منها خمسة جنيهاً. وبعد أن باشر الخبير مأموريته وعرف المبلغ المصرح له بصرفه قدم طلباً لحضرة رئيس الدائرة المطروح أمامها نظر الموضوع بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٥ برفع الأمانة إلى مبلغ ٦٠ جنيهاً فأعطى له الأمر بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٥ بزيادة مبلغ خمسة جنيهاً على الأمانة المقدرة تودع من المستأنف إبراهيم عبدالله أفندى جرجس فعارض في هذا الأمر بإعلان مؤرخ ١٨ أغسطس سنة ١٩٣٥.

« وحيث أن الفصل في هذه المعارضة يستوجب البحث في أمرين - الأمر الأول هل أمر زيادة الأمانة من الأوامر الجائز عمل المعارضة فيها. وإذا كان من الأوامر الجائز المعارضة فيها فهل المعارضة حصلت بالطريق القانوني أم لا.

• وحيث أنه فيما يختص بالأمر الأول فإنه وإن كان الأمر المعارض فيه صدر على عريضة من أحد الخصوم. إلا أن هذا الأمر لم يكن قضائياً يجوز المعارضة فيه. وإنما هو أمر إداري « gracieuse » لا يجوز المعارضة فيه والذي يعزز هذا التفسير ما هو وارد في المادة (٢٥٨) من قانون المرافعات المختلط إذ نصت هذه المادة صراحة على أن الأوامر الصادرة بصرف الأمانة أو بزيادتها لا يجوز المعارضة فيها ولا يجوز بحال تطبيق قواعد أوامر التقدير عليها لأن أوامر تقدير الأتعاب أوامر قضائية Contentieuses » وحيث أنه متى تبين أن هذا الأمر غير قابل للمعارضة فيه فلا حاجة للبحث عن كيفية عمل المعارضة ولا في باقى طلبات الخصوم.

(معارضة عبد الحميد صدقي أفندى صلاح الخبير ضد إبراهيم أفندى عبدالله جرجس وآخر وحضر عن الأول الاستاذ عباس فضلى وعن الثاني الاستاذ عبد السلام بك زكى رقم ١٢٩ سنة ٥١ ق رئاسة وعضوية حضرات سليمان السيد سليمان بك وعبد الوهاب فهمى بك وجندى عبد الملك بك مستشارين)

١٧٣

١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٥

تنفيذ — شرطه . الدين محقق الوجود ومعين المقدار وحال
المبدأ القانوني

من المقرر قانونا انه لجواز التنفيذ يجب أن يكون الدين محقق الوجود ومعين المقدار وحالا ومعنى محقق الوجود وحالا أن يكون ثابتاً في ذمة المدين حالاً لا ديناً إحتالياً أو معلقاً على شرط لم يتحقق بعد . ويكون ثابتاً في ذمة المدين متى كان بيد الدائن المستند الحاضر على وجوده . ولا يشترط أن يكون خالياً عن النزاع أو مقراً به المحكم.

« حيث ان الأسباب التي تبني عليها المستأنفتان طلب الغاء الحجز هي أن الدين الذي صدر من أجله أمر الحجز متنازع فيه وغير معين المقدار وأن القرار الذي صدر من المجلس الحسبي فضلا عن صدوره في غيبتها فان الجهة التي أصدرته ليس لها الولاية عليهما حين صدوره فلا يمكن الاحتجاج به عليهما .

« وحيث انه من المقرر قانونا أنه لجواز التنفيذ يجب أن يكون الدين محقق الوجود certaine ومعين المقدار liquide وحال exigible ومعنى محقق الوجود وخال أن يكون ثابتاً في ذمة المدين حالاً لا ديناً إحتالياً أو معلقاً على شرط لم يتحقق بعد ويكون ثابتاً في ذمة المدين متى كان بيد الدائن المستند الحاضر على وجوده . ولا يشترط كما يدعى وكيل المستأنفتين أن يكون خالياً عن النزاع أو مقراً به لأن هذا يجعل التنفيذ تحت رحمة المدين وأن كل نزاع من جهته يكون كافياً لمنع التنفيذ أو إغائه وهذا ما لم يقصده المشرع .

وقد أجاز الشارع في المادة ١٣٤ من قانون المرافعات بأن للقاضي أن يقدر الدين مؤقتاً في الأمر الذي يصدره بوضع الحجز اذا كان الدين غير معين المقدار فيجب البحث فيما اذا كان الدين الذي صدر أمر الحجز بموجبه مستوفياً لهذه الشروط أم لا .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق أن قرار مجلس حسبي مديرية الجيزة الصادر بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضى بتعديل القرار الصادر بتاريخ ١٣ يولييه سنة ١٩٣١ و٢٢ أغسطس سنة ١٩٣١ و٢٢ فبراير سنة ١٩٣٢ طبقاً لما جاء بملحق تقارير الخبراء بالصحيفة ٧ باعتبار ان المتوفر للقصر زينب واسكندر واحد مبلغ ٦٧٢ ملياً و١٧٦٥ جنيهاً طرف الوصية من ذلك مبلغ ١٥٥ ملياً و٤٨ جنيهاً زينب ومبلغ ١٩٣ ملياً و١٠٠٢ جنيهاً لأحمد ومبلغ ٣٢٤ ملياً و٧١٥ جنيهاً لأسكندر مع تكليف الوصية بتحصيل باقي المتوفر طرف ناظري وقفي فيشا والرزناجي والست نعيمه والست عنايات . وظاهر من أسباب القرار المذكور أنه بعد أن قدم الخبراء الثلاثة تقريرهم اعتمده المجلس بقرار مؤرخ ١٣ يولييه سنة ١٩٣١ ثم أعيدت المأمورية للخبراء بعد ملاحظات أبدتها وزارة الحفانية على تقريرهم فقدموا ملحقاً لتقريرهم وهو الملحق الذي اعتمده المجلس بقراره الصادر بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وثابت من محضر الانتقال الذي أجراه حضرة القاضي المنتدب أمام محكمة أول درجة أن السيدتين المعارضتين كان يحضر وكيل عنهما أمام الخبراء وأمام المجلس الحسبي لغاية القرار الأول الصادر في ١٣ يولييه سنة ١٩٣١ وبعدها لم يحضر عنهما أحد إلا في جلسة ٩ يولييه

سنة ١٩٣٣ حيث حضر الأستاذ عبد الرحمن البيلي ولم يبد أقوالاً في هذه الجلسة ثم صدر قرار التعديل السالف الذكر .

« وحيث انه يؤخذ من ذلك أن المجلس الحسبي قد صنى الحساب بين الوصية وأولادها القصر بما فيهم المستأنفتين وأظهر ما للقصر طرفها وطرف الغير وطرف المستأنفتين لغاية سنة ١٩٣٠ وأصدر قراراً بشأن هذا الحساب وكلف الوصية بتحصيل المتوفر طرف الغير وطرف المستأنفتين فيكون هذا القرار صدر من جهة مختصة بذلك ولا عبرة بصدوره بعد بلوغ المستأنفتين سن الرشد لأن النزاع كان مطروحاً أمام المجلس وقت ان كانتا قاصرتين وعن حسابهما مدة قصرهما .

« وحيث انه وان كان هذا القرار لا يحوز قوة الشيء المحكوم به ويصح الطعن عليه امام المحكمة الأهلية : الا انه يعتبر مستنداً حاضراً على ان الدين مقدر وعلى وجود هذا الدين حالاً في ذمة المعارضتين ويجوز معه توقيع الحجز بما للمدين لدى الغير وليس للمعارضتين أن تتضررا من ذلك لأنه اجراء تحفظي فقط الى ان يفصل في موضوع الدعوى .

« وحيث انه لهذه الأسباب وللأسباب الواردة في حكم محكمة أول درجة والتي تأخذ بها هذه المحكمة يكون هذا الحكم قد أصاب الحقيقة ويتعين تأييده .

(استئناف السيدتين نعيمة هانم مراد وأخرى وحضر عنها الاستاذ عبد الرحمن البيلي ضد الست فردوس هانم رمزي عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عنها الاستاذ ادوار بك قصيري رقم ٨٦٧ سنة ٥٢ ق - بالهيئة السابقة)

١٧٤

٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣٥

حجز تحت يد الغير — شرط توقيعه — ملكية المحجوز

عليه للشيء المحجوز أو دائنيته وقت الحجز

المبدأ القانوني

من المقرر قانوناً انه لا مكان توقيع الحجز

تحت يد الغير يجب أن يكون المحجوز عليه مالاً للشيء المحجوز أو دائناً للمحجوز له وقت الحجز فاذا زالت ملكية المدين من الدين سواء بالمقاصة أو الحوالة فلا يمكن توقيع الحجز

المحكم

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص بما هو ثابت من الأوراق والدعوى المضمومة أنه بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ أخطر تفتيش رى القسم الثاني بطنطا محمد افندى مندور - المستأنف ضده الثاني - باعتماد وزارة الاشغال برسو أعمال جسور النيل عليه وبتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٣٢ استلم محمد افندى مندور من المستأنف مبلغ ٢٥٦ جنيهاً دفعها تأمينا لهذه الأعمال وتعهد اليه في الايصال المأخوذ عليه أنه عند استلام ايصال التأمين من تفتيش رى ثاني طنطا يتنازل له عنه رسمياً وعن المبالغ التي تستحق له بالتفتيش وضمنه في ذلك محمد افندى عثمان الشريفي وبتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ تحرر عقداً اتفاق ما بين المستأنف ومحمد افندى مندور يتضمن أن المستأنف يفتح اعتماداً لمحمد افندى مندور حساباً جارياً لغاية ٧٠٠ جنية بفائدة ٩٪ ويسحب هذا المبلغ تدريجاً حسب طلبه بموجب إيصالات أو تحاويل منه تقيده عليه بالحساب الجاري أو بكميالات تحرر لأمر الخواجه أبادير جرجس لمدة سنة وأنه تأمينا لسداد الحساب المذكور يقرر محمد افندى مندور التنازل لأبادير افندى جرجس عن قيمة المبالغ التي تستحق له قبل وزارة الاشغال العمومية عن أعمال جسور النيل المعهودة اليه بالمقاوله من تفتيش رى القسم الثاني بطنطابنا على خطاب الاعتماد السالف الذكر . ويقرر أيضاً التنازل عن التأمين

الخاص بالأعمال المذكورة البالغ قدره ٢٥٦ جنيها وأنه بذلك قد أصبح للخواجه أبادير الحق في قبض جميع المبالغ المستحقة التي تستحق لمحمد افندى مندور من وزارة الأشغال أو أى مصلحة أخرى مباشرة وعلى التوالى عن الأشغال المذكورة والتأمين الخاص بها مهما بلغت قيمة هذه المبالغ حتى ولو زادت عن الحساب المذكور . وقد ضمنه في ذلك أيضا محمد افندى عثمان الشريفي وتصدق على هذا الاتفاق من محكمة عابدين الجزئية بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ وأعلن لوزارة الأشغال بتاريخ ١٨ منه .

ولما كان يوجد نزاع بين المعلم عيد محمود المقاتل ومحمد افندى مندور بخصوص مقالة أخرى مرفوع عنها دعوى مدنية أمام محكمة قنا الابتدائية وهي الدعوى نمرة ٢٩٤ سنة ١٩٣١ وقد حكم فيها بتاريخ ١٤ سبتمبر سنة ١٩٣٢ بملزومية محمد افندى مندور بأن يدفع للمعلم عيد محمود مبلغ ٧٨٥ جنيها و ٤٥٧ مليما . وبناء على هذا النزاع قدم المعلم عيد محمود طلبا لرئيس محكمة قنا بتوقيع الحجز التحفظي تحت يد وزارة الأشغال فصدر أمر بتاريخ ٣٠ يوليو سنة ١٩٣٢ برفض هذا الطلب . فجدد الطلب أمام محكمة طنطا واستصدر أمرا بالحجز بتاريخ ٦ أغسطس سنة ١٩٣٢ فحصلت المعارضة في هذا الأمر من المدين ودخل فيها المستأنف وحكم في المعارضة بتاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٢ بالغاء هذا الأمر . ثم جدد الطلب مرة أخرى أمام محكمة قنا وتحصل على أمر بالحجز بتاريخ ١٧ أغسطس سنة ١٩٣٢ فعورض فيه أيضا من المدين وتدخل المستأنف وقضى في المعارضة بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٣٢ بالغاء الأمر وأخيرا استصدر أمرا بالحجز من رئاسة محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٢٤ سبتمبر

سنة ١٩٣٢ فرفع المستأنف دعوى مستعجلة أمام محكمة الموسيقى الجزئية وهي الدعوى نمرة ٥٣٧١ سنة ١٩٣٢ بطلب الغاء أمر الحجز المذكور ورفع عيد محمود من جهته دعوى أخرى أمام محكمة مصر وهي الدعوى رقم ٢٢٥٦ سنة ١٩٣٢ يطلب فيها تثبيت الحجز فتحولت دعوى محكمة الموسيقى إلى محكمة مصر وتقيدت بنمرة ٢١٦١ سنة ١٩٣٢ ثم ضمت الدعويين ٢٢٥٦ سنة ١٩٣٢ و ٢١٦١ سنة ١٩٣٢ إلى بعضهما وصدر فيهما حكم واحد وهو الحكم المستأنف . ولما كان من أسباب الحكم المستأنف أن المستأنف استلم من تفتيش الرى لحساب محمد افندى مندور مبالغ تربو على مبالغه وأنه لم يتقدم للمحكمة بصافي الحساب بينه وبين محمد افندن مندور رفع المستأنف دعوى أمام محكمة مصر الأهلية وهي الدعوى نمرة ٦١٢ سنة ١٩٣٣ ضد المستأنف ضده الثاني ومحمد افندى عثمان الزيني الضامن للمستأنف ضده الثاني طلب فيها الحكم بالزام محمد افندى مندور بأن يدفع اليه مبلغ ١١٥١ جنيها و ٤٠ مليما وفوائد هذا المبلغ بواقع ٩٪ من أول يناير سنة ١٩٣٢ لغاية السداد وثمان وتضامن محمد افندى عثمان الزيني في مبلغ ٩٩٦ جنيها وصحته ٩٥٦ مع فوائده بواقع ٩٪ وأوقع الحجز التحفظي تحت يد وزارة الأشغال وتفتيش رى طنطا وطلب تثبيت هذا الحجز بعد اعلانه صورة الاتفاق وجميع الايصالات المأخوذة على مدينه للمحجوز لديه . وفي جلسة ٧ فبراير سنة ١٩٣٣ طلب عيد محمود قبوله خصما ثالثا في الدعوى بناء على ان التنازل الذي يطالب به المستأنف صوري واذا فرض وكان صحيحا فان ابادير افندى استلم حقوقه بمقتضى المخالصات التي قدمها . وبجلسة ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٢ طلب الحاضر عنه رفض دعوى ابادير

افدى لأن التنازل المرفوع به الدعوى صوري .
وفي المذكرة المقدمة منه أمام المحكمة حصر دفاعه
بالنسبة لهذا التنازل في ثلاث نقط - أولا - اعتباره
صوري - ثانيا - بطلانه لأنه حصل اضراراً بالدائنين
- ثالثا - سداد قيمته على فرض صحته بناء
على ان الدين الذي يمكن اعتباره ديناً على محمد
افدى مندور بالنسبة للغير هو مبلغ ٧٠٠ جنيه
وهو نهاية الاعتماد المفتوح ولأن الغير لا يسأل
عن تكرار الاعتماد .

فقضت محكمة أول درجة في تلك القضية
بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٤ بالنسبة لطلبات
المستأنف قبل مدينه محمد افدى مندور وضامنه
باعتبار الدين ١١٥١ جنيها و ٤٥ ملياً وفوائده
باعتبار ٩٪ من تاريخ رفع الدعوى لغاية سداد
واعتبار ضمانه محمد افدى عثمان قاصرة على مبلغ
٧٠٠ جنيه بناء على ان عملية فتح الاعتماد لا تتكرر
وقضت بالنسبة لضمان الخصم الثالث بأن التنازل
غير صوري ولكنها رأت من جهة أخرى ان
ليس للمستأنف الحق في ان يقبض من المبالغ
المستحقة لمحمد افدى مندور أكثر من مبلغ
الاعتماد وقدره ٧٠٠ جنيه وما زاد عن هذا المبلغ
يشارك فيه المستأنف مع باقى الدائنين .

استأنف المستأنف هذا الحكم بالنسبة للعلاقة التي
بينه وبين محمد افدى مندور وضامنه خاصة بالفوائد
ومبلغ الضمان وبالنسبة لعلاقته مع الخصم الثالث
استأنف الحكم لتعرضه في مدى التنازل ومحكمة
الاستئناف قضت بحكمها الرقم ٢١ أبريل سنة
١٩٣٥ بتعديل الفوائد المحكوم بها وبجعل محمد
افدى عثمان الزينى ضامناً بالتضامن مع محمد افدى
مندور في مبلغ ٧٠٠ جنيه وفوائده وفي مبلغ ٢٥٦ جنيهاً
وفوائده حسب المئين في الحكم . وجاء في أسباب
هذا الحكم انه لا ضرورة لذكر عملية التكرار في

التنازل لأن التكرار من طبيعة الحساب الجارى
والعبرة بالنتيجة الختامية عند تصفية الحساب سواء
أكان بالنسبة للمدين أو بالنسبة للضامن . أى ان
محكمة الاستئناف فصلت في طلبين من طلبات
الخصم الثالث وهما الصورية ومقدار الدين وأما
الطلب الثالث وهو مدى التنازل وأهميته ضد الغير
والتفاضل بين المستأنف والخصم الثالث فقد تركت
الفصل فيه لهذه المحكمة .

« وحيث انه بجملة ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٣
التي كانت محددة لنظر الاستئناف الحالى اتفق
الطرفان على ايقاف هذا الاستئناف حتى يفصل
في الدعوى المرفوعة من المستأنف وهي الدعوى
نمرة ٦١٢ سنة ١٩٣٣ وقد حكم في هذه الدعوى
نهائياً طبقاً لما هو مبين بعاليه . فنقطة النزاع
انحصرت في معرفة ما إذا كان الحجز المتوقع من
المستأنف ضده الأول عيد محمود بتاريخ ٢٤
سبتمبر سنة ١٩٣٢ مفضلاً على التنازل الحاصل
من المستأنف ضده الثانى (محمد افدى مندور) الى
المستأنف الثابت التاريخ في ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢
ومعلن في ١٨ منه .

« وحيث انه من المقرر قانوناً أنه لا مكان
توقيع الحجز تحت يد الغير يجب أن يكون المحجوز
عليه مالكا للشيء المحجوز عليه أو دائناً للمحجوز
له وقت الحجز فإذا زالت ملكية المدين من الدين
سواء بالمقاصة أو الحوالة فلا يمكن توقيع الحجز .
« وحيث ان دين المستأنف طرف المستأنف
ضده الثانى هو عن حساب جار ومن شأن هذا
الحساب الجارى أن يعمل على عدة عمليات
ويتكرر من الجانبين ثم ينتهى حتماً بالمقاصة
القانونية وقت تصفية الحساب حتى اذا انتهت
العمليات وعملت التصفية ووجد للحساب باق
فانه يكون خاضعاً للحجز وأما اذا لم يوجد باق

فلا يمكن توقيع الحجز . لأن المال خرج من ملكية المدين بالمقاصة وقبول الحجز في الحساب الجارى يمنع المقاصة التى هى من طبيعة هذا الحساب ومرماه النهائى .

« وحيث انه ظهر من نتيجة الحساب الجارى أن محمد افندى مندور خرج مدينا للمستأنف كما هو ثابت من الحكم الاستثنائى السابق بيانه وأن المبالغ التى كانت مستحقة له بوزارة الأشغال واستلمها المستأنف من حسابه الجارى وقعت عليها المقاصة فلا يصح توقيع الحجز عليها لأنها خرجت من ملكية المدين . هذا فضلا عن أن المستأنف تحول بجميع المبالغ التى تستحق لمحمد افندى مندور قبل وزارة الأشغال عن أعمال جسور النيل بموجب التنازل الثابت التاريخ فى ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ ومعلن لوزارة الأشغال فى ١٨ منه وقبله وزارة الأشغال ونفذته فى تواريخ مختلفة قبل وقوع الحجز من المستأنف ضده الأول بدفعها بمبالغ فى ٣ / ٢ / ١٩٣٢ و ٤ / ٤ / ١٩٣٢ و ١١ / ٤ / ١٩٣٢ و ٢٥ / ٥ / ١٩٣٢ ولا شك أن الحوالة يصح الاحتجاج بها على الغير طبقا للمادة ٣٤٩ من القانون المدنى متى كان تاريخ الورقة المشتملة على رضا المدين ثابتة بوجه رسمى قبل الحجز .

« وحيث ان ما يدفع به وكيل المستأنف ضده فى مذكرته من صورية التنازل أو انه جعل اضرارا به فانه رغما عن ان هذه الصورية قد فصل فيها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة فى القضية نمرة ٦١٢ سنة ١٩٣٢ ولم يستأنف هذا الحكم فانه لم يقدم أى دليل على وجود الصورية وبالعكس فان المستأنف قد نفذ التنازل ودفع مبالغ جسيمة من طرفه سواء بكميالات أو شيكات على البنك الأهلى مما يتنافى مع الادعاء بوجود الصورية

كما انه لم يثبت علم المستأنف بوجود دينه وتواطئه مع محمد افندى مندور اضرارا به وان دخوله خصما ثالثا فى المعارضات فى أوامر الحجز انما كان بعد حصول التنازع والدفاع عن حقوقه . ثم ان الادعاء بأن الايصالات المحررة على محمد افندى مندور مفتعلة لا يعبا به أيضا لأنه فصل نهائيا بصحتها فى مواجهته على انه فى الحوالة لا حاجة لاثبات تاريخ ايصالات الدفع لأن الدائن العادى يعتبر ممثلا فى شخص المدين فيسرى عليه الوصل ولو لم يكن ثابت التاريخ ولكن يجوز لهذا الدائن ان يثبت حصول الغش وتقديم التاريخ بكل طرق الاثبات ولم يقدم المستأنف ضده الأول أى دليل على حصول الغش أو تقديم التاريخ . « وحيث انه من كل ما تقدم يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنف بطلباته وهى الغاء أمر الحجز الصادر من محكمة مصر بتاريخ ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٢ بناء على طلب المستأنف ضده الأول على مال المستأنف ضده الثانى تحت يد المستأنف ضدهما الثالث والرابعة ورفض دعوى المستأنف ضده الأول الخاص بصحة الحجز .

(استئناف ابادير افندى جرجس وحضر عنه الأستاذان سابا حبشى وحكيم بقطر ضد المعلم عيد محمود عيد وآخرين وحضر عنهم الأستاذان حس عبد الجواد وفؤاد حنا رقم ٧٣٦ سنة ٥٠ ق عنهم بالهيئة السابقة)

١٧٥

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

شركات الخامة — جواز اثباتها بالينة

المبدأ القانونى

أن القانون التجارى المصرى وان نص على أن شركات المساهمة والتضامن والتوصية لا يقبل إثبات وجودها إلا بالكتابة فانه

أعني شركات المحاصة من هذه القيود ومن غيرها من القيود والأوضاع المقررة لسائر الشركات وقرر بجواز إثباتها بواسطة إبراز الدفاتر والمخاطبات . ولا يدل عدم النص في المادة ٦٣ تجارى على جواز الاثبات بالبيئة على أن الشارع المصرى أراد العدول عن هذا الطريق من الاثبات مخالفاً في ذلك القانون الفرنسى إذ التعبير في المادة المذكورة لم يأت بصيغة النهى والمنع حتى يقصر الاثبات على ماورد فيها مما يستخلص منه أن ما نصت عليه المادة ٦٣ جاء على سبيل البيان لا على سبيل الحصر والالزام . فضلاً عن أن شركات المحاصة تقوم بأعمال تجارية هي بطبيعتها مما يجوز إثباتها بالبيئة

المحكمة

« من حيث أن المستأنفين ينعون على محكمة أول درجة إحالتها الدعوى الى التحقيق بانين ذلك على أن شركات المحاصة لا يمكن اثبات وجودها الا بالطرق التي وردت بالمادة ٦٣ من القانون التجارى وهي الخطابات والدفاتر وبناء على ذلك لا يجوز اثبات قيامها بالبيئة .

« ومن حيث أن المادة ٦٣ المذكورة تقابل المادة ٤٩ من القانون التجارى الفرنسى وفي هذه فقرة تجيز الاثبات بالبيئة أيضا إذا رأت المحكمة محلا لقبولها .

« ومن حيث أن المادة ٤٩ القديمة من القانون التجارى الفرنسى قد حلت محلها المادة ٥٠ من القانون الصادر في ٢٤ يونيه سنة ١٩٢١ وقد

نصت هذه المادة على جواز اثبات شركات المحاصة بالطرق المبينة بالمادة ١٠٩ من القانون التجارى الفرنسى التي نصت الفقرة الأخيرة منها على جواز الاثبات بالبيئة إذا رأت المحكمة محلا لقبولها « ومن حيث أن القانون التجارى المصرى وان نص على أن شركات المساهمة والتضامن والتوصية لا يقبل إثبات وجودها الا بالكتابة فانه أعني شركات المحاصة من هذه القيود وغيرها من القيود والأوضاع المقررة لسائر الشركات وقرر بجواز اثباتها بواسطة إبراز الدفاتر والمخاطبات .

« ومن حيث أن عدم النص في المادة ٦٣ من القانون التجارى المصرى على جواز الاثبات بالبيئة لا ينهض دليلا على أن الشارع المصرى أراد العدول عن هذا الطريق من الاثبات مخالفاً في ذلك القانون الفرنسى إذ التعبير في المادة المذكورة لم يأت بصفة النهى والمنع حتى يقصر الاثبات على ما ورد فيها مما يستخلص منه أن ما نصت عليه المادة ٦٣ جاء على سبيل البيان لا على سبيل الحصر والالزام يضاف الى ذلك أن شركات المحاصة تقوم بأعمال تجارية هي بطبيعتها مما يجوز اثباتها بالبيئة فمن تحصيل الحاصل أن ينص على ذلك . « ومن حيث أنه مما تقدم تقرر المحكمة أن ليس هناك ما يمنع قانونا من اثبات وجود شركات المحاصة بالبيئة ولذلك يكون الحكم المستأنف في محله فيتعين تأييده

(استئناف ورثة المرحوم الحاج محمود احمد حسين وحضر عنهم الاستاذ بسطا شكرى ضد عبد الحميد افندى تطلب وحضر عنه الاستاذ عبد الوهاب بك محمد رقم ٣٩٩ سنة ١٣٥٢ هـ - بالبيئة السابقة)

قَضَاءُ الْمَحَاكِمِ الْكَلِيَّةِ

من المادة التاسعة من القانون المدنى الأهل
بالمسوب الذى تصل اليه أعلى مياه النهر فى
وقت الفيضان العادى أى المتوسط فى عدة
سنين ماعدا التى يكون فيها العلو أو الانخفاض
استثنائياً

المحكم

« من حيث ان المدعية تبنى دعواها على ان
الأطيان موضوع التقاضى هى جزء من مجرى النيل
لأنها لا تتحسر عنها المياه الا وقت التحريق ولذلك
تعتبر من المنافع العمومية التى لا يمكن لأحد
تملكها بأى سبب من أسباب الملك

« ومن حيث ان المدعى عليه رفع الدعوى
بأنه تملك الاطيان موضوع التقاضى بالتصاقها
بأطيان الواقعة على ساحل النيل تطبيقاً للمادة ٦٠
من القانون المدنى التى تنص على ان ما يحدث من
طعى الأنهار على التدرج يكون ملكاً لملك الأرض
التي على ساحل النهر

« ومن حيث ان المحكمة أصدرت بتاريخ ٦
مارس سنة ١٩٣٣ حكماً تمهيدياً بنذب خير زراعى
لمعاينة الاطيان موضوع التقاضى وتطبيق مستندات
الطرفين على الطبيعة لمعرفة ما اذا كانت الأرض
المتنازع عليها تدخل فيما سبق الحكم به للمدعى عليه
باعتباره طمياً مما يلحق بأرضه أم انها جزء من قاع
النهر المخصص للنفعة العامة وبيان الفرق بين مستوى
أرض المدعى عليه والأرض موضوع التقاضى
« ومن حيث ان الخير باشر ما مورته وأودع
تقريره الذى أثبت فيه ان الاطيان المتنازع عليها

١٧٦

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٣ مارس سنة ١٩٣٥

١ - ملكية - طمى النهر - تطبيقاً للمادة ٦٠ مدنى -
ما يظهر فوق أعلى منسوب للفيضان العادى - مع التصاقه
بأرض المالك وتكونه تدريجياً

٢ - ملكية خاصة - رواسب الطمى - شرطه خروجها
عن خط مجرى النهر

٣ - أملاك عامة - فراش النهر - يتحدد بأعلى
منسوب لفيضان العادى أى المتوسط

المبادئ القانونية

١ - يشترط فى طمى النهر الذى يسرى عليه
حكم المادة ٦٠ من القانون المدنى أن
يظهر فوق أعلى منسوب لمجرى النهر وقت
فيضانه العادى وأن يكون ملتصقاً بأرض
المالك الواقعة على ساحل النهر وأن يتكون
بالتدرج وبطريقة غير محسوسة دون أن
يكون لأعمال الحكومة دخل فى تكوينه

٢ - انه من المجمع عليه فقها وقضاء فى فرنسا
ومصر أن رواسب الطمى التى تتكون فى
الأنهار القابلة للملاحة لا تعتبر محلاً للملكية
الخاصة تطبيقاً لنص المادة - ٥٥٦ من
القانون المدنى الفرنسى المقابلة للمادة ٦٠ من
القانون المدنى الأهل إلا إذا خرجت عن
خط مجرى النهر أو بعبارة أوضح ظهرت فوق
أعلى منسوب للفيضان العادى أى المتوسط
٣ - يتحدد فراش النهر أى مجراه الذى يعتبر
من الأملاك العامة وفقاً لنص الفقرة الخامسة

لم تغمر بالمياه الا في مدة الفيضان الواطى والعالى وتكشف من شهر فبراير الى يوليو وان مساحتها ٢٣ سهما و ١٧ قيراطا و ٧ أفدنه وأنها وجدت وقت معاينتها مكشوفة ومنزوعة بمعرفة المدعى عليه وهي بخلاف الاطيان السابق الحكم بها له وان منسوب مياه النيل وقت معاينته ٩ متر وتليه أرض النزاع بمنسوب ٥٠ ر ٩ متر ثم ٣٠ ر ١٢ مترا وأن منسوب أرض المدعى عليه السابق الحكم له بها هو ٤٠ ر ١٢ متر فيكون متوسط ارتفاع الأرض المتنازع عليها عن منسوب مياه نهر النيل وقت معاينته يتراوح بين نصف متر و ٣٠ ر ٣ مترا وقرر في نتيجة تقريره أن أرض النزاع لم تكن من قاع النهر بل انها من نوع الاطيان السابق الحكم بها للمدعى عليه

« ومن حيث ان الخير لم يبين الأساس الذى بنى عليه تقريره بأن أرض النزاع لم تكن من قاع النهر بعد ان اثبت فيه انها تغمر بمياه الفيضان العالى والواطى وتكشف عنها المياه فى المدة من فبراير الى يوليو فقط من كل سنة ولم يحقق إدعاء مندوبى الحكومة بأنها تعتبر جزءا من مجرى النهر » ومن حيث ان نقص تقرير الخير انما يرجع إلى عدم تحديد ما يعتبر جزءا من مجرى النهر أو فراشه وبالتالي من الأملاك الأميرية المخصصة للمنافع العمومية التى لا يجوز تملكها بوضع اليد مهما طالت مدته أو بأى سبب آخر من اسباب اكتساب الملكية وما يتجاوز هذا الحد وتجوز عليه احكام اكتساب الملك بأسبابه المقررة قانونا » ومن حيث انه لا يجوز ارتكانا على نص المادة ٦٠ من القانون المدنى الخاصة بأضافة ما يحدث من طمى الأنهار على التدرىج لمالك الأرض التى على ساحل النهر تملك جزءا من مجرى نهر النيل لمجرد ان مياه النيل انكشفت عنه وقت التحريق

والا لصاق مجرى النيل تدريجيا بنسبة ما انحسرت المياه عنه وأضيف بالتالى إلى ملاك الاطيان الواقعة على ضفتيه وبهذه الوسيلة يصير النهر غير صالح للملاحة وقد يؤدى ضيق مجراه الى تحوله الى فراش آخر وطغيانه على ما يقيمه الملاك على ضفتيه من الجسور لحماية وضع يدهم

« ومن حيث انه من المقرر فقها وقضاء فى فرنسا ان فراش النهر أو مجراه يتحدد بالمنسوب الذى يصل اليه أعلى مياه النهر فى وقت الفيضان العادى أى المتوسط فى عدة سنين ما عدا التى يكون فيها العلو أو الانخفاض استثنائيا (راجع مؤلف كاييتان جزء أول ص ٧٥٧ الطبعة الثامنة) والمقصود بهذا التحديد هو ان يحتفظ للنهر بنطاق يسع فيضانه العادى ولا سبيل لتحقيق هذا الغرض الا باعتبار ذلك النطاق من المنافع العامة ومنع الافراد من الادعاء بأى حق كان على الأرض اللازمة لمجراه وقت فيضانه العادى وقد أخذ بهذا التحديد الأستاذ كامل مرسى فى كتابه (عن الملكية والحقوق العينية جزء أول طبعة ثالثة بند ١١٦) والأستاذ عبد السلام ذهنى فى كتابه (الأموال ص ٥٦) وارتكن الأستاذ كامل مرسى فى تعريفه السابق لمجرى النهر على حكيمين صدرا من المحكمة المختلطة فى سنى ١٩٢٦ و ١٩٢٩ (أشار اليهما فى هامش ص ١١٧ من كتابه)

« ومن حيث ان محصل أقوال مندوبى وزارة الاشغال امام الخير ان الأرض المتنازع عليها من مجرى النيل ومن ضمن المواطى وان المدعى عليه يزرعها فى مدة التحريق فقط

« ومن حيث انه يشترط فى طمى النهر للذى يسرى عليه حكم المادة ٦٠ من القانون المدنى ان يظهر فوق أعلى منسوب لمجرى النهر وقت فيضانه العادى وان يكون ملتصقا بأرض المالك الواقعة على ساحل النهر وان يتكون بالتدرىج

وبطريقة غير محسوسة دون ان يكون لأعمال الحكومة دخل في تكوينه (راجع في ذلك شرح القانون المدني للأستاذين بلانيول وروبير جزء ٣ نبذة - ٢٥٨ ص ٢٥٢)

« ومن حيث انه تبين من تقرير الخبير ان منسوب الأرض المتنازع عليها يتراوح بين ٩٥٠ مترا و ١٢٠٣٠ مترا بينما ان متوسط منسوب الفيضان العادى فى المدة من سنة ١٩١٦ الى سنة ١٩٣٤ حسب الكشف الرسمى المودع من المدعية برقم ٢٣ دوسيه هو ١٣١٥ مترا وقد أثبت الخبير فى تقريره ان المدعى عليه أقام جسرا قبل أرض النزاع منسوبه ١٣٣٠ مترا لحجز مياه الفيضانات العادية وبتطبيق تعريف مجرى النهر السابق بيانه على أرض النزاع يتضح بلا شك انها تدخل فى تحديده ومن ثم يكون الشرط الأول لتطبيق المادة ٦٠ من القانون المدنى منعدا ولا حاجة لبحث باقى الشروط

« ومن حيث ان رأى القائل بوجوب توفر الشرط الأول السالف ذكره الذى يتضمن ان رواسب الطمي التى تتكون فى الأنهار والنهيرات القابلة للملاحة لا تعتبر محلا للملكية الخاصة تطبيقا لنص المادة ٥٥٦ من القانون المدنى الفرنسى المقابلة للمادة ٦٠ من القانون المدنى المصرى الا إذا خرجت عن خط مجرى النهر أو بعبارة أوضح ظهرت فوق أعلى منسوب للفيضان العادى أى المتوسط مجمع عليه قضا وقضاء فى فرنسا (راجع فى ذلك بلانيول وروبير جزء ٣ نبذة - ٢٥٨ السابق الاشارة اليها وكولان وكايتان جزء أول ص ٨٩٧ نبذة ٨٤٧ الطبعة الثامنة ودالوز العملى الجزء العاشر باب الملكية بنذرى ١٨٥ و ٢٠٧) وقد أقرت هذا المبدأ محكمة الاستئناف المختلطة فى أحكام صدرت منها بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٢٥

٦٠ ابريل سنة ١٩٢٦ و ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٩ على التعاقب (راجع ملخص هذه الأحكام فى تعليقات بسطوروس جزء ثانى على المادة ٨٤ مختلط بنذرى ٥ و ٤)

« ومن حيث انه مادام قد ثبت ان الأرض المتنازع عليها لم تخرج عن خط مجرى النيل لأنها لم تظهر فوق منسوب الفيضان المتوسط كما قرر الخبير فى تقريره وظهر من الكشف الرسمى المودع من المدعية رقم ٢٣ دوسيه ولا تحسر عنها المياه الا وقت التحريق فلا ينطبق عليها حكم المادة ٦٠ من القانون المدنى وتعتبر جزءا من مجرى النيل وبالتالى من الأملاك العامة التى لا يجوز للأفراد تملكها بأى سبب من أسباب الملكية وفقا للفقرة الخامسة من المادة التاسعة من القانون المدنى ويتعين الحكم للمدعية بطلباتها عدا النفاذ فلا مبرر له قانونا

(قضية وزارة الأشغال ضد سمادة على باشا مهمى رقم ٥٩٤ سنة ١٩٣٢ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلمى ولطف الله سلامة وتلى عرفة)

١٧٧

محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية

٢٧ مارس سنة ١٩٣٥

رسوم مخالفة لمادة ١٣ من لائحة سنة ١٨٩٦. خاصة بتحديد الرسوم لا بالأفعال التى تعتبر كذلك

المبدأ القانونى

ان المادة الثالثة عشرة من لائحة الطرق العمومية الصادرة فى ٢٢ يونيو سنة ١٨٩٦ ونصها « وإذا استعملت أرضية الطريق العمومى استعمالا مستديما أو مؤقتا وذلك بأن وضعت فى باطنها مواسير ماء من رصاص أو ظهر أو حديد وما شاكلها بقصد تصريف السوائل

أو أية مادة أخرى في دفع عشرة مليات في السنة عن كل متر طول من تلك المواسير» هي خاصة بتحديد الرسوم التي يجوز للحكومة أن تتقاضاها ولا شأن لها بالأفعال التي بعد ارتكابها مخالفة طبقاً للمادة الأولى من اللائحة ولا بالعقوبات التي يصح توقيعها على المخالف وفقاً للسلطة الثالثة منها وقد عني الشارع فيها ببيان الرسوم وهي من المسائل المالية المحضة وجاء على ذكرها بعد أن حدد الأفعال التي رأى وجوب المعاقبة عليها والعقوبات التي فرضها إذا وقعت المخالفة وإنما راعى هذا الترتيب تفادياً من الخلط بين ما يستوجب العقاب وما يحصل من الرسوم لاختلاف النوعين وما يترتب على اختلافهما من تفاوت في الآثار

المحكمة

« حيث أن مبنى الاستئناف أن الفعل الذي أسند إلى المتهم لا عقاب عليه طبقاً للمبدأ الذي قرره هذه المحكمة بحكمها الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٩٣٥ في القضية ٣١٢٥ سنة ١٩٣٤ مخالفات مستأنفة ومن جهة أخرى فإن رخصة الأشغال باسم المرحوم عبد الحميد باشا الديب والمتهم ليس إلا شريكاً في المحلج ولم يضع يده عليه فضلاً عن أن المحلج معطل من سنة

و حيث أن الحكم الذي أشار إليه الدفاع عن المتهم أبان الأسباب التي دعت المحكمة إلى التقرير بأن لا مخالفة في امتداد المواسير لا يصالها بالمجارى العامة وبقائها في جوف الأرض بعد انتهاء أعمال الحفر وإعادة الطريق إلى ما كان عليه وليس في الاعتراضات التي أثارها المجلس البلدى بدمهور ما يدعو للعدول عن هذا الرأي بل أن الدفاع الذي

أبداه يزيد المحكمة استمساكاً به

« وحيث أن المجلس البلدى يدل على قيام المخالفة بما ورد في الفقرة (ت) من المادة الثالثة عشرة من لائحة الطرق العمومية المعمولة في ٢٢ يونيو سنة ١٨٩٦ ونصها كما يأتي « إذا استعملت أرضية الطريق العمومي استعمالاً مستديماً أو مؤقتاً وذلك بأن وضعت في باطنها مواسير ماء من رصاص أو ظهر أو حديد وما شاكلها بقصد تصريف السوائل أو أية مادة أخرى في دفع عشرة مليات في السنة عن كل متر طول من تلك المواسير» ويذهب المجلس إلى أن الشارع رأى في امتداد المواسير في باطن الأرض عملاً من أعمال الأشغال وحدد الرسوم الواجب تحصيلها في هذه الحالة

« وحيث أن الاستناد إلى هذه المادة لا يغني في الوصول إلى النتيجة التي يريد الاتهام أو المدعى المدني الوصول إليها لأن هذه المادة خاصة بتحديد الرسوم التي يجوز للحكومة أن تتقاضاها ولا شأن لها بالأفعال التي بعد ارتكابها مخالفة طبقاً للمادة الأولى من اللائحة ولا بالعقوبات التي يصح توقيعها على المخالف وفقاً للمادة الثالثة وقد عني الشارع فيها ببيان الرسوم وهي من المسائل المالية المحضة وجاء على ذكرها بعد أن حدد الأفعال التي رأى وجوب المعاقبة عليها والعقوبات التي فرضها إذا وقعت المخالفة وإنما راعى هذا الترتيب تفادياً من الخلط بين ما يستوجب العقاب وما يحصل من الرسوم لاختلاف النوعين وما يترتب على اختلافهما من تفاوت في الآثار

« وحيث أن المحكمة لا ترى موجبا لإعادة ما ذكرته في حكمها السابق خاصاً بتفسير المادة الأولى من اللائحة وعدم انطباقها على حالة بقاء المواسير في الأرض بعد زوال الحفر وتمهيد الطريق للمرور كما كان من قبل وهي تقصر بحكمها

الآن على مدى العلاقة بين المادة الثالثة عشرة والمواد التي تقدمتها تفنيديا لدفاع المدعى المدنى

» وحيث انه جاء في المادة الثانية ان الرخصة المنوه عنها في المادة الاولى تعين فيها الشروط التي يجب على المرخص له اتباعها ويحدد فيها مقدار الرسوم التي يلزم تحصيلها اذا اقتضى الحال بالتطبيق لهذه اللائحة وواضح من هذا النص ان الرخصة تشمل أمرين الشروط التي تتبع والرسوم التي تحصل وجاء في المادة الثالثة ان من خالف نصوص المادة الاولى أو شروط الرخصة المنوه عنها بالمادة الثانية من هذه اللائحة يجازى بالعقوبات المقررة للمخالفات. الخ وبهذا النص جعل الشارع العقاب قاصرا على حالتين مخالفة نصوص المادة الاولى أو مخالفة شروط الرخصة وهو إذ ذكر شروط الرخصة استبعد الرسوم وعدم قيام المرخص له بسدادها أو منازعتها في قيمتها وأحقية الحكومة في تحصيلها منه فالأحالة الى المادة الثانية لا تتناول إلا حالة واحدة مما نصت عايه وهي حالة مخالفة شروط الرخصة تلك الشروط التي حددتها المواد التالية من الرابعة الى الحادية عشر

» وحيث انه من هذا يتبين ان المادة الثالثة عشرة وضعت لغرض خاص ولا يصح الرجوع اليها لمعرفة ان كان الاشغال معاقبا عليه أم لا وإنما المرجع في ذلك الى المادة الاولى من اللائحة والمواد التي حددت الشروط التي يتعين على المرخص له اتباعها

» وحيث انه وقد تقرر ان الفعل غير معاقب عليه وجب الحكم ببراءة المتهم ولا حاجة للبحث فيما دفع به المتهم متعلقا بالموضوع

» وحيث ان الحكم المستأنف إذ قضى بالادانة قضى ايضا بالزام المتهم بان يدفع للجلس البلدى بصفته مدعي مدنيا مبلغ ٢٠ مليا وجنبا عن تعويضه

وبما ان اسناد المخالفة الى المتهم كان مخالفا للقانون فيتعين البحث فيما اذا كان هناك محل للحكم في الطلبات المدنية رغما من براءة المخالف

» وحيث ان المادة ١٤٧ من قانون تحقيق الجنايات أجازت للمحكمة في حالة الحكم بالبراءة ان تحكم بالتعويضات التي يطلبها الخصوم بعضهم من بعض ومع ان الجواز مترك لتقدير المحكمة فان النص قاصر على التعويضات ومدلول هذه الكلمة ينصرف الى الاضرار التي تلحق بالغير من جراء الفعل الذي ينهى عنه القانون فاذا ما تراءى للمحكمة ان هذا الفعل وان كان غير معاقب عليه إلا انه أحدث ضررا للغير الذي ادعى مدنيا وطالب بتعويض عن الاضرار التي اصابته فان لها الحق قانونا في الفصل في الدعوى المدنية رغما من تبرئة المتهم لأنها وقد استعرضت موضوع النزاع وفصلت فيه اقدر من سواها على تقدير ما يستحقه المدعى تعويضا عن الضرر الذي يشكو منه ولكي لا يتكبد هذا الأخير مصاريف التقاضي مرة ثانية أمام المحكمة المدنية

» وحيث ان الدعوى التي رفعها المجلس البلدى ليست في الواقع مطالبة بتعويض عن ضرر ناشئ عن الفعل الذي كان موضوع المحاكمة الجنائية وإنما هو تحصيل رسم حددده الشارع مقابل الاستفادة من امتداد المواسير وهو أشبه ما يكون بضريبة مقررة يراد تحصيلها بصفة دائمة ما دامت المواسير ممتدة في جوف الارض ولا ارتباط بينها وبين الاشغال المعاقب عليها لأنه ثبت بما قرره المحكمة ان ليس في الواقعة المطروحة أمامها ما يستوجب العقاب وان الاشغال بدأ بترخيص وانتهى بإعادة الطريق الى ما كان عليه

» وحيث ان البحث في موضوع هذه الرسوم يستلزم معرفة ما إذا كانت المواسير التي تصل بين

ملك خاص وبين المجارى العامة تبقى ملكا للشخص الذى وضعها ويكون له حق ازلتها أو تنتقل الى الاملاك العامة لاتصالها بالمجارى وهل الهيئات البلدية إذ تفرض ضرائب على الأهالى مقابل الانتفاع بالمجارى يحق لها المطالبة بهذه الرسوم وان هى طالبت بها باعتبار انها رسوم مقررة قانوناً فهل تكون المطالبة بالطرق الادارية التى اباحها المشرع للهيئات الحكومية أو بالتقاضى امام المحاكم العادية كل هذه المسائل وغيرها مما تقدم ذكره يجعل الرابطة معدومة بين الدعوى المدنية والجريمة التى كانت سبباً فى المحاكمة الجنائية ويتعين على محكمة المخالفات المستأنفة وقد قضت ببراءة المخالف ان تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية مع الزام المدعى المدنى بمصاريفها

(قضية النيابة ضد محمود محمد شبيحة رقم ٧٣١ سنة ١٩٣٥ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسكندر خنا وعباد الرحمن نصر وعبد الرحمن خايه وحضور حضرة شكرى افندى الشارونى وكيل النيابة)

١٧٨

محكمة مصر الكلية الاهلية

١٣ يوليو سنة ١٩٣٥

معارضة . فى الحكم على شاهد بالغرامة . حصولها قبل الفصل فى الدعوى الموضوعية . غير مقيدة بمواعيد . جواز حصولها فى الجلسة شفهياً . أو فى الجلسة التالية للحكم . وبعد الفصل فى الدعوى . ضرورة التقرير بقلم الكتاب وفى المواعيد المقررة المبدأ القانونى

تختلف معارضة الشاهد فى الغرامة المقضى بها عليه بين ما اذا كانت حاصلة قبل الفصل فى الدعوى الموضوعية أو بعد الفصل فيها . ففى الحالة الاولى فانها تختلف عن قواعد سائر المعارضات فى الاحكام الغياية الصادرة من محاكم المخالفات والجنح من حيث أن

للشاهد أن يقدم معارضته للمحكمة فى الجلسة شفهاً (١٤٨ و ١٦٨ تج) دون حاجة الى تقرير يحور فى قلم كتاب المحكمة كما تقضى بذلك المادتان ١٣٣ و ١٦٣ كما له أن يقدم معارضته فى الجلسة التالية لجلسة الحكم عليه بالغرامة مهما بلغت الفترة بين الجلستين . ولانها غير مقيدة بالمواعيد القانونية المذكورة فتكون مقبولة حتى ولو كانت النيابة أعلنته بمحكم الغرامة ومضت المواعيد المقررة للمعارضة أصلاً

أما فى الحالة الثانية وهى المعارضة المقدمة بعد الفصل فى الدعوى الموضوعية فانها يجب أن يتبع فيها الطرق المعتادة فى المعارضة أى أن تحصل بتقرير فى قلم الكتاب ولا تقبل إلا إذا حصل ذلك فى الثلاثة الايام التالية لاعلان الشاهد بالحكم (المواد ١٤٣ و ١٦٠ تج) لأن الغرامة المقضى بها هى جزاء للشاهد على عدم امتثاله بالحضور امام المحكمة

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص فى أن السيد ابراهيم أعلن شاهداً فى قضية اللجنة نمرة ٧٦٢ سنة ١٩٣٤ الموسكى وتحدد له جلسة ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٤ ليدلى امام المحكمة بشهادته الا انه لم يحضر فحكمت المحكمة بتعريمه ١٠٠ قرش نظير تخلفه عن الحضور وأجلت القضية لجلسة ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٤ لاعلانه ولكنه لم يحضر فحكمت فى القضية الأصلية بعد اطلاعها على الأوراق .

« وحيث ان النيابة كانت أعلنت المتهم بمحكم

الغرامة في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٤ فعارض في ٢٦ يناير سنة ١٩٣٥ وتحددت جلسة ٣٠ يناير سنة ١٩٣٥ لنظر المعارضة وفيها حكمت المحكمة بإقالته من الغرامة .

« وحيث ان النيابة استأنفت هذا الحكم القاضي بإقالة الشاهد من الغرامة قائلة انه فضلا عن ان معارضة الشاهد لم تكن مقبولة فانه لم يحضر في الجلسات التي تلت الحكم عليه بالغرامة كما تقضى بذلك المادة ١٦٨ من قانون تحقيق الجنايات وطلبت الغاء الحكم المستأنف .

« وحيث انه لمعرفة ما إذا كانت معارضة الشاهد امام محكمة أول درجة مقبولة شكلا ينبغي استعراض القواعد التي تؤدي اليها النصوص القانونية الخاصة بهذا الموضوع .

« وحيث ان معارضة الشاهد في الغرامة المقضى بها عليه اما ان تحصل قبل الفصل في الدعوى الموضوعية أو بعد الفصل فيها .

المعارضة المقدمة أثناء نظر القضية الموضوعية
« وحيث ان قواعد معارضة الشاهد المقدمة أثناء نظر القضية الموضوعية تختلف عن قواعد سائر المعارضات في الأحكام الغيائية الصادرة من محاكم المخالفات والجنح في أمرين . (أولا) للشاهد ان يقدم معارضته للمحكمة في الجلسة شفها (المادتين ١٤٨ و ١٦٨ تحقيق جنابات) دون حاجة الى تقرير محرره في قلم كتاب المحكمة كما تقضى المادتان ١٣٣ و ١٦٣ تحقيق جنابات . (ثانيا) ان هذه المعارضة غير مقيدة بالمواعيد المدونة في المادتين المذكورتين فللشاهد ان يقدم معارضته في الجلسة التالية لجلسة الحكم عليه بالغرامة مهما بلغت الفترة بين الجلستين التي قد يطول امدها الى شهرين مثلا وتكون معارضته مقبولة أيضاً حتى ولو كانت النيابة أعلنته بحكم الغرامة ومضى

على هذا الاعلان أكثر من المدة المقررة للمعارضة في المادتين ١٣٣ و ١٦٣ من قانون تحقيق الجنايات . المعارضة المقدمة بعد الفصل في الدعوى الموضوعية « وحيث انه قد يحصل ان تكون لدى الشاهد

اعذار تمنعه عن المثول أمام المحكمة بالرغم من صدور حكم بالغرامة عليه فتقضى المحكمة في الجلسات التالية في الموضوع بغير حضوره ودون سماع أقواله .

« وحيث ان قانون تحقيق الجنايات في الباب الأول الخاص بمحاكم المخالفات قد وضع الضوابط التي يجب اتباعها في هذه الحالة فنص في المادة ١٤٣ تحقيق جنابات على انه إذا رأى القاضي ان حضور الشاهد لم يكن ضروريا لظهور الحقيقة جاز له في كل الأحوال ان يصرف النظر عن حضوره ويستمر في التحقيق من وقت تخلفه في أول مرة وفي هذه الحالة يجوز الطعن في الحكم الصادر على الشاهد ويكون ذلك بالطرق المعتادة المتعلقة بالمعارضة ويقبل الاستئناف في كل الأحوال في الأحكام الصادرة على الشهود بمقتضى المادتين السابقتين الخ

« وحيث ان هذا النص وان ورد في باب محاكم المخالفات الا انه يسرى ايضا على الاجراءات التي تحصل في محاكم الجنح كما جاء بالمادة ١٦٠ من قانون تحقيق الجنايات من ان الاحكام المقررة في الباب الأول سابق الذكر المتعلقة بالاجراءات في الجلسة تتبع ايضا في مواد الجنح مالم يخالفها نص من النصوص التي تليها ولم يرد بعد هذه المادة ما يخالف نصوص المادة ١٤٣ الخاصة بالمخالفات « وحيث ان هذين النصين يؤديان الى القواعد والناتج الآتية : - أولا - ان الغرامة التي يقضى بها على الشاهد هي جزاء له على عدم

امثاله في الحضور أمام المحكمة بالرغم من اعلانه بغض النظر عما اذا كانت شهادته لازمة للفصل في موضوع الدعوى أو بعبارة أخرى ان الحكم بالغرامة لا يدل قطعاً على ان المحكمة استعرضت موضوع القضية ورأت ضرورة سماع اقواله فقضت بتغريمه بل على العكس من ذلك فإن الغالب في الأمر هو ان حكم تغريم الشاهد المتخلف يصدر قبل تصدى المحكمة للموضوع وينبنى على هذا انه لا يجوز للشاهد ان يطلب إقالته من الغرامة لان شهادته لم تكن مهمة في الدعوى بل عليه ان يبدى اعذاراً صحيحة كانت سبباً في تخلفه عن الحضور حتى يجوز اعفاؤه .

- ثانياً - ان طرق معارضة الشاهد في الغرامة بعد الحكم في دعوى الموضوع هي الطرق المعتادة المتعلقة بالمعارضة أى أنه يجب ان تحصل المعارضة بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة وان لا تقبل الا اذا حصل هذا التقرير في ظرف الثلاثة الايام التالية لاعلان الشاهد بالحكم الخ . - ثالثاً -

يترتب على ما تقدم انه في الحالة التي تكون النيابة قد اعلنت الشاهد بحكم الغرامة ومضى الميعاد للمعارضة المنصوص عنه في المادتين ١٣٣ و ١٦٣ تحقيق جنايات قبل الفصل في الموضوع ثم قضت المحكمة في الموضوع دون ان يحضر الشاهد لآداء أعذاره فان باب المعارضة يكون قد اقفل ولا سبيل بعدئذ الى قبولها منه لانه اهمل في الحضور امام المحكمة قبل الفصل في الموضوع ولانه من الجهة الأخرى اعلن بالحكم الغيابي ومضى الميعاد المقرر لقبول المعارضة في المادتين ١٣٣ و ١٦٣ تحقيق جنايات .

وحيث انه تطبيقاً لهذه القواعد تكون معارضة الشاهد غير مقبولة شكلاً لانه لم يحضر أصلاً بعد الحكم عليه بالغرامة حتى حكم في القضية

الموضوعية دون سماع اقواله ولانه اعلن بحكم الغرامة في ١٠/٢٩/١٩٣٤ ولم يقرر بالمعارضة الا في ١/٢٦/١٩٣٥ .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف وعدم قبول معارضة الشاهد أمام محكمة أول درجة شكلاً لرفعها بعد الميعاد .

(قضية النيابة ضد السيد ابراهيم رقم ٤٧٠٧ سنة ١٩٣٥ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسن نجيب ومحمد زكي اباطه وعبد العزيز سليمان وحضور حضرة احمد رجائي افندي العشماوى وكيل النيابة) .

١٧٩

محكمة طنطا الكلية الاهلية

١١ يناير سنة ١٩٣٦

قسمة . ضمان . في حالة الاستحقاق . يستوجب التعويض دون الغاء القسمة .

المبدأ القانوني

ان ضمان المتقاسمين بعضهم لبعض عند استحقاق الغير لكل حصة أحدهم أو بعضها بسبب سابق على القسمة لا يترتب عليه الغاء القسمة وإنما يستوجب التعويض فقط لمن أصابه الضرر

المحكمة

« من حيث ان دعوى المدعى تتلخص حسب اقواله الختامية في أن والده المرحوم احمد سيد احمد يسين توفي عنه وعن أخويه المدعى عليهما الأولين تاركاً لهم ٩ فدادين و ١٣ قيراطاً و ٤ اسهم بزممام كلبشو والجعفرية على جملة قطع بين مقاديرها ومواقعها وحدودها وأنه في ٢٩ أغسطس سنة ١٩٢١ اقسّم الأولاد الثلاثة التركة فخص المدعى منها ثلاثة أفدنه محدودة ثم ظهر أن المورث كان قد رهن خمسة أفدنه للبنك الزراعى المصرى فترع البنك ملكيتها لتأخر المدعى عليه الأول في سداد الإقساط ويعت

بالمزاد الجبرى أمام المحكمة المختلطة فرست على الياس بك عوض واستلها وتبين أنها تشمل جميع الأقدنه الثلاثة التى أختص بها المدعى فى القسمة ولما كان المدعى عليهما الأولان قد تصرفا بالبيع فى أجزاء مما اختصا به الى باقى المدعى عليهم فقد أدخل الجميع فى الدعوى لاعتبار القسمة مفسوخة والقضاء له بنصيبه وهو الثلث على الشيوع فى ٤ فدادين و ١٣ قيراطا و ٤ اسهم . الباقية بعد مانزعه البنك وتسليم ذلك النصيب اليه

« ومن حيث ان كلام المدعى عليهم طلب رفض دعوى المدعى قبله للأسباب التى أبدأها سواء فى الجلسة أو فى مذكرة قدمها .

« ومن حيث انه بغض النظر عن أوجه الدفع التى أبدأها الخصوم ومع التسليم بأن القسمة توجب ضمان المتقاسمين بعضهم للبعض عند استحقاق الغير لكل حصة أحدهم أو بعضها بسبب سابق على القسمة فإنه من المبادئ المتفق عليها بين الشراح والمحاكم سواء فى مصر أم فى فرنسا ان هذا الضمان لا يترتب عليه الغاء القسمة وإنما يترتب عليه تعويض فقط لمن أصابه الضرر . وقد بنى هذا المبدأ على ما قرره القانون من أن القسمة معلنه لا منشئة وأن كل حصة وقعت بموجب القسمة فى نصيب أحد الشركاء تعتبر أنها كانت دائما ملكا له قبل القسمة وبعدها ويعتبر أنه لم يملك غيرها من الأموال التى قسمت (المادة ٤٥٧ مدنى أهلى) وما يجب ملاحظته فى هذا المقام أن حق الرجوع بالتعويض هذا قد أشارت اليه المادة ٦٠٢ من القانون المدنى الأهلى وكفلته بامتياز خاص (راجع فى هذا الشأن كتاب شرح القانون المدنى للمرحوم أحمد فتحى زغلول باشا ص ٣٣٤ ودوهلس جزء ٣ ص ١٨٥ بند ٤٨ والعقود المدنية الصغيرة لمحمد كامل

مرسى بك ص ١٢٩ بند ١٩٤ وحكم أجا الجزئية فى ٨ ابريل سنة ١٩٢٥ محاماه سنة خامسة ص ٧٧١ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢ مايو سنة ١٩٢٢ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٩٣٤ ص ٣٧٧ وتعليقات دالوز الجديدة على المادة ٨٥٥ مدنى فرنسى بند واحد وما بعده وموسوعة دالوز العملية جزء ١١ ص ٦٦٢ فقرة ١٤٥٩) « ومن حيث ان المدعى لم يطلب تعويضا بل اقتصر على طلب تثبيت الملكية على الشيوع كما تقدم فتكون دعواه واجبة الرفض قانونا .

(قضية على احمد يس ضد احمد احمد يس وآخرين رقم ٢٤٦ سنة ١٩٣٢ ك رئاسة وعضوية حضرات للقضاء محمد عزى ومحمد خليل وحسين عاثر)

١٨٠

محكمة قنا الكلية الاهلية

٣٠ يناير سنة ١٩٣٦

١ - اختصاص . تعويض . عن فعل غير معاقب عليه . من اختصاص المحكمة المدنية .

٢ - حكم جنائى . قوته أمام القاضى المدنى

المبادئ القانونية

١ - إذا نشأ الضرر عن فعل لا يعده القانون جريمة فى ذاته فدعوى المطالبة بتعويض عنه تكون من اختصاص المحاكم المدنية وحدها مهما بلغت درجة ارتباط هذا الفعل بالجريمة

ومتى تقرر انه محظور على من أصابه ضرر من فعل لا يعد جريمة أن يطالب بتعويض امام المحاكم الجنائية كان من غير الجائز له بالتالى أن يحرك الدعوى العمومية بالنسبة لجريمة لم يكن مضرورا منها

٢ - قضاء المحكمة الجنائية فى الدعوى

العمومية يحوز قوة الشيء المحكوم فيه امام المحاكم المدنية عند الفصل في دعوى تعويض ناشئ عن فعل لا يكون جريمة في ذاته ولكنه متصل اتصالاً وثيقاً بالجريمة التي أقيمت بصدها الدعوى العمومية .

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص في ان النيابة العمومية اتهمت ستة أشخاص بأنهم في ١٠/٤/١٩٣٥ بيندر الأقصر تسبوا بغير قصد ولا تعمد في قتل مخائيل بولس وتوفيق قليني وكان ذلك ناشئاً عن إهمالهم وعدم احتياطهم إذ حفروا بجوار منزل فلسطين مخائيل حتى كشفوا عن أساس أحد جدرانها فانقض على المجنى عليهما المذكورين فاماتهما وقادعى فلسطين مخائيل مدنياً قبل المتهمين بمبلغ ٦٠٠ جنيه مقابل ما لحقه من الضرر بسبب سقوط منزله واتلاف منقولاته وطلب من محكمة أول درجة ادخال متهم آخر هو شحاته عطيه . المستأنف . فأجابته الى طلبه ثم قضت بقبول الدعويين العمومية والمدنية الموجهتين اليه فاستأنف .

« وحيث ان ما يجوز للمدعي بالحقوق المدني ان يشكو منه والحالة هذه - هو تهدم منزله واتلاف منقولاته بسبب سقوط جدار فاصل بغير قصد ولا تعمد وهذا الفعل لا يعده القانون جريمة وانما يعتبره خطأ مدنياً *faute civile* لذلك لأن المدعى المدني المذكور لا يمت بصلة بالقتيلين ولا شأن له بهما ولم يدع انه أصابه ضرر من وفاتهما

وحيث ان شراح القانون الفرنسي والمصري أجمعوا على انه يشترط لقبول المدعى المدني امام المحاكم الجنائية ان يكون قد ناله ضرر ناشئ مباشرة عن فعل يعده القانون جنائية أو جنحة أو مخالفة ومعنى هذا انه اذا نشأ الضرر عن فعل لا يعده القانون في حد ذاته جريمة فدعوى المطالبة بتعويض

عنه تكون من اختصاص المحاكم المدنية وحدها مهما بلغت درجة ارتباط هذا الفعل بالجريمة . ولقد أخذت المحاكم بهذا المعنى في كثير من أحكامها وقضت بأنه لا يجوز لشخص تسبب في جرحه سائق سيارة بغير قصد ان يطالب بتعويض ما لحق بسيارته من تلف بسبب الحادثة امام المحكمة الجنائية المطروحة أمامها تهمة الاصابة الخطأ لأن اتلاف المنقول بغير عمد لا يعده القانون جريمة فلا يصح أساساً لأدعاء مدني امام محكمة جنائية (يراجع حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٥ مارس سنة ١٩٢٨ ومنشور في جازيت المحاكم عدد ٢ ص ٤٦ سنة ١٩٢٨ وحكمها الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ومنشور في جازيت المحاكم بالعدد الأول ص ١١٦ سنة ١٩٢٩ وكتاب مازو في المسؤولية المدنية جزء ثالث ص ٦٤ بند ٢٠٢٦) « وحيث انه متى تقرر انه محظور على من أصابه ضرر من فعل لا يعد جريمة ان يطالب بتعويض أمام المحاكم الجنائية كان من غير الجائز له بالتالي ان يحرك الدعوى العمومية بالنسبة لجريمة لم يكن مضروراً منها

وحيث انه لا محل للقول بأن الأخذ بهذا الرأي يفضي الى تضارب في الأحكام إذ ان القاعدة المقررة علماً وعملاً ان قضاء المحكمة الجنائية في الدعوى العمومية يحوز قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية عند الفصل في دعوى تعويض ناشئ عن فعل لا يكون جريمة في ذاته ولكنه متصل اتصالاً وثيقاً بالجريمة التي أقيمت بصدها الدعوى العمومية (يراجع مازو جزء ثان ص ٥٨٠ بند ١٧٤٩)

« وحيث انه لما تقدم يتعين الغاء حكم المستأنف

(قضية النيابة ضد ... رقم ... وثلاثة وعشرون حضرات اسماعيل محمد دبوس وكامل شكرى و ابراهيم فرج وحضور حضرة ... وكيل النيابة)

القضاء المستعجل

المحكمة

« حيث انه لا نزاع في ان القضاء المستعجل انما يستمد ولايته العامة من ولاية محكمة الموضوع التي هو تابع لها وهو فيما يتخذ من الاجراءات التحفظية أو غيرها من القرارات الخاصة بالأمور المستعجلة لا يستطيع ان يخرج في اختصاصه القضائي عما شرع لمحكمة الأصل والموضوع فاذا كانت هذه غير مختصة اصلا بنظر القضية التي تتخذ في سبيلها الاجراءات والقرارات المستعجلة فالقضاء المستعجل غير مختص بالنظر في شيء من هذه الاجراءات والقرارات

« وحيث ان مسائل الأحوال الشخصية قد خرجت عن ولاية المحاكم الأهلية طبقا للأنحة ترتيبها في المادة السادسة عشرة واختصت بها المحاكم الشرعية أو محاكم الأحوال الشخصية فلا يجوز للقضاء المستعجل الأهلي ان ينظر في دعوى يتعلق اصل الحق فيها أو موضوعها بمسائل الأحوال الشخصية

« وحيث انه تطبيقا لهذا المبدأ ينبغي البحث فيما اذا كان طلب انتداب الطبيب الشرعي للكشف على زوجة متوفى لمعرفة ان كانت حاملا أم غير حامل كما هو موضوع هذه القضية يدخل في ولاية القضاء المستعجل الأهلي من حيث تعلقه بحق من الحقوق التي لا تمس مسائل الأحوال الشخصية أم ان الامر على خلاف ذلك

« وحيث انه ظاهر من نفس اقوال المدعى ومن طبيعة الطلب المستعجل الذي يطلبه ان

١٨١

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . ولايته محدودة

ولاية المحاكم الاهلية .

٢ - اثبات حالة حمل . عدم جواز ندب طبيب للكشف على المرأة .

المبادئ القانونية

١ - يستمد القاضى الأهلى المستعجل

ولايته العامة من ولاية المحاكم الأهلية عموماً فلا اختصاص له باصدار الأوامر والقرارات التحفظية حينما يكون أصل الحق أو الموضوع الذى تتخذ فى سبيله هذه القرارات والأوامر خارجاً عن اختصاص المحاكم الأهلية

٢ - دعوى اثبات الحالة التى يطلب فيها ندب الطبيب الشرعى للكشف على امرأة متزوجة لمعرفة ان كانت حاملا أم غير حامل هى دعوى تتعلق بالنزاع فى نسب الخلف الذى قد تدعيه الزوجة فلا اختصاص لقاضى الأمور المستعجلة فى المحاكم الأهلية بالحكم باثبات هذه الحالة . لأن دعوى النسب من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية المنوع نظرها على المحاكم الأهلية طبقا للবাদة ١٦ من لائحة ترتيبها .

الغرض منه التمديد لمنازعة المدعى عليها في نسب الخلف الذي قد تدعى انها أخلفته من زوجها المتوفى إذ هو يقول في عريضة دعواه ومذكراته ان المتوفى كان شيخا مسنا وقد تزوج بالمدعى عليها بقصد ان تقوم بخدمته لا بقصد النسل لعجزه عنه ولكنها أرادت ان تحرم المدعى من ميراثه الشرعى فادعت بهذا الحمل

« وحيث انه لما لاشك فيه ان النزاع في ثبوت نسب الولد الذي تدعيه الزوجة الى ابيه هو من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية طبقا للأنحة الترتيب ولا يملن ان يقال ان طلب اثبات حالة الحمل مرجحة الى حق من الحقوق المالية أو المدنية التي تختص بها المحاكم الأهلية إذ ان الغرض من مأمورية الخبير في هذه الدعوى انما هو التوصل بها الى التقاضى في ثبوت الحمل والنسب امام المحاكم الشرعية والاستناد الى رأى الخبير في الدعوى الشرعية وهو الغرض المباشر والأصيل من هذا الاجراء التحفظى . ولا يعترض بان ثبوت النسب ينتهى الى حق مالى هو حق المطالبة بالأرث وهو من اختصاص القضاء الأهلى إذ انه ليس ثمة منازعة فى الأرث فى الوقت الحاضر وقد يجوز ان لا توجد هذه المنازعة ابدا وانما النزاع كله كما هو ظاهر من عريضة الدعوى ومذكرات المدعى ينحصر فى انكار وجود حمل المدعى عليها من زوجها المتوفى وفى الخوف من ان تنسب اليه ولدا ليس بولده » وحيث انه فضلا عن ذلك فان الشريعة الإسلامية التي يخضع لها الطرفان قد منعت غير النساء من الاطلاع على جسم المرأة التي تدعى الحمل وخصت أمر الكشف عليها على امرأة ثقة أو امرأتين كما خصت القابلة أو غيرها من النساء الشهود بالشهادة على حالة الحمل أو الوضع فلا محل

إذن للالتجاء الى المحاكم الأهلية لاثبات هذه الحالة مادامت الشريعة الإسلامية لا تنأى اثباتها بالوسائل التي تراها منطقية مع احكامها وليس عدم وجود القضاء المستعجل فى المحاكم الشرعية بكاف لتبرير تدخل القضاء المستعجل الأهلى لاثبات هذه الحالة خصوصا انه ليس من المتفق مع العادات الاجتماعية فى البلاد ان يندب طبيب من الرجال للاطلاع على جسم المرأة فى اخفى مواضعه وأصونها وبخاصة اذا كانت هى غير موافقة كما فى هذه القضية فضلا عما هو متفق عليه فى مبادئ الشريعة الإسلامية العامة من الحرص على ترجيح الانساب والبعاد عن التشكيك فيها ونسبة الابناء الى الفراش مهما تنافى ذلك مع ظواهر الأمور محافظة على صحة الانساب وكرامة الأواصر العائلية . ولا يقاس الأمر على ما هو جار فى فرنسا أو غيرها من البلاد التي لا تفرق فى محاكمها فى مسائل الأحوال الشخصية والحقوق المالية (يراجع فى احكام الشريعة المتقدمة تكملة ابن عابدين جزء أول صحيفة ٦٦ وكتاب الشيخ احمد بك ابراهيم فى الاحكام الشرعية للأحوال الشخصية صحيفة ١٢٦ وما بعدها وكتاب زيد بك فى الأحوال الشخصية جزء ٢ صحيفة ١٨ وما بعدها)

« وحيث ان وكيل المدعى عليها قد دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة لما تقدم بيانه من ان الموضوع من اختصاص المحاكم الشرعية طبقا للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية » وحيث انه واضح مما تقدم ان هذا الدفع فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لخروجها من ولاية المحاكم الأهلية عموما

(قضية محمد افندى رضوان وحضر عنه الاستاذ مصطفى سلامة ضد فاطمة حسن على عفيفى رقم ٥٢٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى محمد ظاهر راشد)

١٨٢

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

قاضي الامور المستعجلة

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

اختصاص قاضي الامور المستعجلة . عدم جواز البحث

في صحة السندات او بطلانها .

المبدأ القانوني

ليس من اختصاص القضاء المستعجل أن يبحث في صحة الأوراق المقدمة اليه أو بطلانها لمساس ذلك بالموضوع مساساً كبيراً ولكن له أن يبحث في مستندات الخصوم وأسانيدهم لمعرفة ان كانت منازعتهم في الدعوى أو في الاشكال تقوم على أساس جدي من النزاع الحقيقي أم أن القصد منها تعطيل قضائه أو عرقلة التنفيذ . وهو في بحثه هذا في مستندات الخصوم ومبلغ الجدية في المنازعات لا يتجاوز ظاهر الأمر ولا يتعرض للفصل في قيمة هذه المستندات أو صحتها وبطلانها وإنما يقتصر على استعراضها واستقراء الوقائع والأقوال ليصدر حكمه في الدعوى أو الاشكال فإذا رأى أن النزاع جدي بين الخصوم وأنه لا يمكنه أن لا يرجح قول أحدهما على الآخر إلا إذا مس الموضوع عن قرب حكم بما تقتضيه هذه الحال

المحكم

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص حسب أقوال الطرفين ومستنداتها ومذكراتها في انها تبادل منزل في قلبه مملوكا للمستشكلة بقطعة أرض فضاء في سيدى جابر مملوكة للمستشكلة ضدّه على أن يدفع هذا فرق بدل يعطى منه للمستشكلة

مبلغ ١٠٠ جنيه مصرى وفوائده ٩٪ في ميعاد سنة أى إلى ٢١ مارس سنة ١٩٣٥ وتحرم بهذا التبادل عقد رسمى في محكمة الاسكندرية المختلطة مؤرخ ٢١ مارس سنة ١٩٣٤ وفى ابريل سنة ١٩٣٤ رفع المستشكل ضده القضية نمرة ٢٩٤٥ العطارين سنة ١٩٣٤ يطالب فيها المستشكلة بمبلغ ١٩١٠ قروش وحكم له به فى ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ ونفذ هذا الحكم بالحجز على منقولاتها فى ١٠ فبراير سنة ١٩٣٥ وتحدد للبيع ٩ مارس سنة ١٩٣٥ فرفع زوجها الياس حبيب مصرى دعوى استرداد نمرة ١٧٩٩ العطارين سنة ١٩٣٥ حكم برفضها فى ٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ واعيدت اجراءات البيع وتحدد له يوم ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٥ وأوقف بناء على طلب المستشكل ضده للشروع فى الصلح وتعدت المستشكلة كتابة بتحملها بمصاريف إعادة الاجراءات إذا لم يتم الصلح . واعيدت الاجراءات مرة أخرى وتحدد للبيع ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٥ فاستشكلت فيه المستشكلة بدعوى انها حجزت تحت يدها على المبلغ المنفذ به بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ خصما من مبلغ المائة جنيه التى تداين بها المستشكل ضده بمقتضى عقد البدل الرسمى أى انها تطلب المقاصة القانونية بين الدينين وهذا هو موضوع الاشكال فى هذه القضية .

« وحيث ان المستشكل ضده ينكر على المستشكلة طلب المقاصة هذه بحجة أنه سدد اليها المائة جنيه وقدم للتدليل على ذلك مخالصة مؤرخة ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤ موقعا عليها بامضاء منسوب للمستشكلة وشاهد عليها زوجها الياس مصرى . فانكرت المستشكلة هذا السداد وانكرت امضاءها على المخالصة وصدورها منها بانكر زوجها الذى كان حاضرا بالجلسة امضاءه كشاهد عليها .

« وحيث انه وان كان البحث في صحة المخالصة أو بطلانها ليس من اختصاص القضاء المستعجل لمساس ذلك بالموضوع مساسا كبيرا فانه من المتفق عليه فقها وقضاء انه لقاضي الأمور المستعجلة ان يبحث في مستندات الخصوم واسانيدهم في الدعاوى المطروحة عليه لمعرفة ان كانت منازعتهم في الدعوى أو في الاشكال تقوم على أساس جدى من النزاع الحقيقي أم ان القصد منها تعطيل قضائه أو عرقلة التنفيذ وهو في بحثه هذا في مستندات الخصوم ومبلغ الجدية في المنازعات لا يتجاوز ظاهر الأمر ولا يتعرض للفصل في قيمة المستندات أو صحتها وبطلانها وإنما يقتصر على استعراضها واستقراء الوقائع والأقوال ليصدر حكمه في الدعوى أو الاشكال . فاذا رأى ان النزاع جدى بين الخصوم وانه لا يمكنه ان يرجح قول أحدهما على الآخر الا إذا مس الموضوع عن قرب حكم بما تقتضيه هذه الحال .

« وحيث انه لما تقدم لا تلتفت المحكمة إلى ماساقه كلا الطرفين في هذه القضية من قرائن استدلال بها على صحة المخالصة المذكورة أو عدم صحتها لخروج ذلك عن ولايتها وترك الفصل في ذلك لمحكمة الموضوع وإنما تقتصر على بحث جدية الانكار في ذاته وقيامه في ظاهر الأمر على سبب صحيح غير مقصود منه تعطيل التنفيذ .

« وحيث انه يلاحظ بآدى . ذى بدء ان المشكلة لم تتخذ أى اجراء للحصول على دينها الثابت لها بعقد البذل الرسمى وهو سند تنفيذى مع انها تقول ان المستشكل ضده لم يسدده لها للآن ومع انه قد مضى زمن طويل على ميعاد استحقاقه في ٢١ مارس سنة ١٩٣٥ بل هي لم تدفع بوجوب المقاصة في اجراءات التنفيذ التي اتخذها المستشكل ضده مرتين طلبت في احدهما الصلح وتعهدت

بدفع مصاريف إعادة الاجراءات عند عدم اتمامه وعلى العكس من ذلك عمدت إلى رفع دعوى الاسترداد التي رفعها زوجها وقضى برفضها . ولا محل للقول الذى تقوله من ان السبب في ذلك هو ان الصورة التنفيذية لعقد البذل لم تكن في حوزتها إذ كان يسعها ان تستخرج هذه الصورة في خلال المدة الطويلة التي استغرقتها اجراءات التنفيذ من مارس الى اكتوبر ان لم يكن من وقت صدور الحكم ضدها في ١٧ يناير سنة ١٩٣٥ واعلانه لها في ٢ فبراير سنة ١٩٣٥ .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الثابت من أقوال الطرفين ومذكراتهما ان المستشكل ضده استصدر ضد المشكلة حكما في القضية نمرة ٢٢٠٢ العطارين سنة ١٩٣٥ بمبلغ ١٨٢ قرشاً ونفذ عليها هذا الحكم بالحجز على منقولاتها فدفعت هذا المبلغ للحضر في يوم البيع ٢٢ يولييه سنة ١٩٣٥ دون ان تحاول حجزه تحت يدها خصما من دينها المائة جنيه .

« وحيث ان المشكلة لم ترد على الأوجه المقدمة الا بالرد السابق بيانه من انها لم تحصل على صورة عقد البذل التنفيذية الا في اكتوبر سنة ١٩٣٥ وهو رد غير وجيه كما تقدم القول . واما ما ذكرته من أوجه التدليل على عدم صحة المخالصة المقدمة فلا شأن لهذه المحكمة به لأن البحث مقصور الآن على معرفة جدية النزاع الخاص بالانكار من عدمه دون التعرض لحقيقة صحة المخالصة أو بطلانها . وإنما هناك وجه واحد يتعلق بجدية الانكار وعدمه وهو قولها انه حجز تحت يد المستشكل ضده على مبلغ ٧٠ جنيها مصريا من دين المشكلة بمن يدعى فلا دى مير ستليانيدس بطريق المحكمة المختلطة ورفعت عليه الدعوى فلم يقرر فيها بالتخايل ولم يقدم

هذه المخالصة التي ينسبها اليها .

« وحيث ان المستشكلة لم تقدم دليلاً على صحة قولها ان المستشكل ضده لم يدفع الحجز المختلط تحت يده بحصول التخالص عن الدين المحجوز عليه ويقول المستشكل ضده في مذكرته انه دفع في المحكمة المختلطة بتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٣٥ بأنه غير مدين للمستشكلة بل دائن لها لذلك لا تلتفت هذه المحكمة الى هذا الوجه من أوجه التذليل التي تقدمها المستشكلة .

« وحيث انه يتبين من كل ما تقدم ان المنازعة في المخالصة المقدمة ليس مرجعها في ظاهر الأمر الى نزاع جدى يسبغ ايقاف التنفيذ بل على العكس ترى المحكمة ان هذا النزاع من جانب المستشكلة بغض النظر عن حقيقته التي هي من اختصاص محكمة الموضوع نزاع غير جدى يقصد به فقط تعطيل التنفيذ لما سبق شرحه من الأسباب التي ترجع هذا النظر . ولذلك يتعين رفض هذا الاشكال موضوعاً والأمر باستمرار التنفيذ .

(قضية اشكال الست جوزفين الياس ضد الدكتور أحمد السيد رقم ٥٦١ سنة ١٩٣٥ برئاسة حضرة القاضي محمد طاهر راشد)

١٨٣

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ - تفسير . محله عند وجود غموض

٢ - تفسير . شروطه . عدم جواز محو أو تغيير الأحكام - حكم . تفسيره . اعتباره منماً للأول .

٣ - حكم تفسيري . استبعاده لآعيان حكم بوضعها تحت الحراسة .

٤ - حكم تفسيري . عدم قبول دعوى دخول آعيان في الحراسة بناء على اخطأ مادية . لآ تأثير له على الحكم الأصلي .

٥ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . عدم اختصاصه بإبطال الأحكام التي يراها مخالفة للقانون .

٦ - قاضي الأمور المستعجلة . صدور حكم موضوعي خطأ بخصوص ما تشمله الحراسة . عدم جواز تعرضه له

٧ - اشكال في التنفيذ . سلطة قاضي الأمور المستعجلة . عدم مساهمة بالموضوع .

٨ - حراسة . وجود نزاع بين الشركاء . ومن للبك . خطر . التصريح بالحارس بسداد الدين للبك .

المبادئ القانونية

١ - يشترط لصحة طلب تفسير الأحكام وجود غموض أو إيهام في العبارات الواردة في منطوقها يترتب عليه حصول شك في غرض واضعها نحو تحديد القصد الذي رمى اليه منها يجب معه الرجوع اليه وسؤاله عن مرماه في ذلك وتنوير الأخصام فيما غمض عليهم ليكونوا على بينة من أمرهم وقت تنفيذ هذه الأحكام .

٢ - ليس للحاكم عند القضاء في ذلك أن يمحو أو يغير في الأحكام الصادرة منها أو تعدل في مركز الأخصام القانوني المترتب عليها بالزيادة أو النقص في الحقوق المقررة فيها أو تقرر لها معنى غير لازم لها تتأثر معها قوتها ولو تحت ستار التفسير أو التأويل لخروج ذلك عن وظيفتها المقررة في القانون والمبنية على انتهاء اختصاص المحكمة في الدعوى المنظورة امامها بمجرد صدور الحكم فيها ولمناقاته لقوة الشيء المقضي فيه .

وإذا فعلت شيئاً من ذلك كان حكمها باطلاً عديم الأثر القانوني لصدوره من هيئة غير مختصة بنظره بحسب النظام العام المعمول به أمام المحاكم

ولا يمكن في هذه الحالة اعتبار الحكم التفسيري ملغياً للحكم الأول وما حيا لآثاره

القانونية إذ يشترط في ذلك صدور حكيمين أصليين نهائيين متعاقبين يناقض بعضها الآخر أما الحكم التفسيري الذي يصدر منافياً للحكم المفسر فإنه لا يعتبر أصلياً بالنسبة له بل متمماً له ومتفرعاً عنه فإذا غير فيه بغير حق وفي غير حدود القانون فلا أثر عليه كلية ويجب في هذه الحالة إعتبار الحكم المفسر وحده والقضاء في الحقوق تحت ضوء ما قرره في منظوقه عنها

٣ - إذا ثبت من مطالعة الحكم التفسيري الصادر عن حكم الحراسة أنه قضى بعدم قبول الدعوى بخصوص الطالب المتعلق بادخال الأتيطان الموقوفة تحت الحراسة بدعوى أن الحكم المفسر صريح في عدم ادخالها لتحديده للأعيان الواجب وضع الحراسة عليها بالاحالة إلى عريضة الاستئناف التي أحال اليها الحكم المفسر حوت من بين العقارات المطلوب تعيين حارس عليها الأعيان الموقوفة يكون الحكم المذكور فيما يختص بذلك جاء مغايراً للحكم المفسر ومعدلاً له في منظوقه ومؤثراً على الحقوق التي ترتبت بمقتضاه وعديم الأثر كلية بالنسبة له

٤ - الحكم التفسيري الصادر بعدم قبول الدعوى فيما يختص بأعيان الوقف لخروجها من الحراسة اعتماداً على اخطاء مادية لا يؤثر على الحكم المفسر فيما قضى به من اعتبار تلك الأعيان داخلة في الحراسة .
وقول محكمة النقض بأن الحكم التفسيري

لا يعتبر حكماً مختلفاً عن الحكم المفسر وإنما متمماً له ومتفرعاً عنه ويكون معه حكماً واحداً عند بحث مسألة قبول النقض وعدمه لا يؤثر على النتائج التي قررها القانون للحكم التفسيري الذي صدر مغايراً ومعدلاً للحكم المفسر وإنه يعتبر كأن لم يكن بالنسبة له

٥ - ولو أنه ليس لقاضي الأمور المستعجلة عند الحكم في الاجراء المستعجل المطروح امامه أن يقضى ببطالان الأحكام أو يصحح ما جاء بها من أغلاط مادية أو اخطاء قانونية لمساس ذلك بالموضوع إلا أن له الحق في تقديرها وتبيان الآثار القانونية التي رتبها لها القانون فإذا ألقى أنها عديمة النتائج قانوناً قضى في المسألة المطروحة امامه على ضوء ذلك لعدم تأثير حكمه في هذه الحالة بحق خوله القانون ورتبه على تلك الأحكام لعدم وجود ذلك الحق إطلاقاً

٦ - لا يختص القضاء المستعجل باصدار أمر مغاير لحكم صادر من محكمة الموضوع في موضوع الحق الخاص به في الأمر المستعجل المطلوب منه الحكم فيه وعلى ذلك فصدور حكم ولو خطأ من المحكمة الموضوعية باعتبار بعض الأتيطان الموقوفة غير داخلة في الحراسة وتسليمها لناظر الوقف يمنع القضاء المستعجل مؤقتاً من الحكم باعادة تسليمها للحارس الجديد .
وكون الحكم الصادر من محكمة الموضوع حصل في مواجهة الحارس دون الورثة الممثلين في دعوى الحراسة الأولى لا يجعل لقاضي

الأمور المستعجلة الحق في هدم ماقرره من حقوق للمحكوم لصالحه والقضاء بالغائها أو محوها.

٧- ولو أن لقاضى الأمور المستعجلة عند نظر اشكالات التنفيذ سلطة واسعة في تقدير الحقوق والمنازعات التى تتأثر امامه تمهيداً للحماية التى يقررها لطالب التنفيذ والمعارض له إلا إنه يجب عليه عدم المساس بالحقوق عند الحكم فى إجراءاته بالاستمرار أو الايقاف ٨- وجود نزاع بين الشركاء بخصوص كيفية سداد ريع الأطنان الموقوفة الموضوعة تحت الحراسة وصدور أحكام متضاربة عن ذلك من المحاكم الشرعية والمختلطة لا يمنع القاضى المستعجل للخطر المحقق بالأطنان المذكورة واتخاذ البنك المرتن لاجراءات حجز عقارى قد تؤدى عاجلاً ببيع هذه الأطنان من ان يصرح بالرغم من ذلك للحارس بتسديد دين البنك العقارى المرتن منها لبده الهلاك الوشيك الذى سيحل بالورثة من جراء عدم الوفاء ونزع الأطنان من تحت يدهم بسبب ذلك

ولو ان حكم الحراسة قضى بايداع صافى الريع فى خزانة المحكمة للنزاعات الحاصلة بين الورثة وبعضهم بشأن سداد دين البنك إلا إنه من المبادئ المقررة انه يجوز لقاضى الأمور المستعجلة العدول عن الاحكام التى تصدر منه عند حصول تغيير فى الوقائع المادية التى كانت مطروحة وقت صدور هذه الاحكام أو تعديل فى مركز الاخصام القانونية .

المحكمة

» من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى ان شنوده بنحيت مورث المدعى عليهم توفى فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٩ عن تركة عبارة عن أطنان بعضها موقوف ومرهون جزء منه للبنك العقارى والبعض ملك ومنازل وأموال مودعة فى البنك وعقب وفاته وضع عطيه بك شنوده المدعى عليه الأول يده على أعيان التركة واستأثر بريعها وادارتها دون بعض اخوته البنات بلسم وشقيقه ووالدته كما تنازع معهن بخصوص كيفية سداد دين البنك العقارى على الأطنان الموقوفة حيث رأى أن يقوم بسداده من مبلغ ٧٠٠٠ جنيه وكسور تركة المورث فى بنك باركلز قبل وفاته وناصره فى ذلك بعض أخوته ورأى الفريق الآخر تسديده من ريع الوقف كنص حجة الوقف خصوصاً وأنه ميز المدعى عليه المذكور فى مقدار الأطنان الموقوفة عن الباقيين وفى سداد دين البنك من التركة اثناء له على حساب الوقف ولأن للوقف شخصية معنوية تختلف عن شخصية الواقف وورثته والمستحقين فيه فرفع هذا الفريق دعوى حراسة على جميع الأعيان المتروكة - الوقف والملك - قضى برفضها ابتداءً فاستأنفنه باعلان رقم ١١ يناير سنة ١٩٣١ وطلب فى عريضة الاستئناف الغاء الحكم المستأنف ووضع أعيان الوقف والملك المينة بها تحت الحراسة وبتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ قضت المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم الابتدائى وتعين بولس باشا حنا حارساً قضائياً على الأعيان المذكورة لادارتها وايداع صافى الريع فى خزانة محكمة مصر إلى أن يفصل فى النزاع القائم بين الطرفين فاعتذر عن قبول الحراسة فاستبدلته المحكمة براغب بدر باشا بحكم رقم ٢٠ يونه سنة ١٩٣٢ ولما لم يتفهم

أمام هذه المحكمة تقيدت بنمرة ١١٤٨ سنة ١٩٣٤ مستعجل على الحارس وباقي الورثة بطلب رفع الحراسة عن أربعين فدانا بناحية سكره مرهونة اليها حيازيا لدين على عطيه بك شنوده وقضت هذه المحكمة بقبولها ورفع الحراسة بحكم رقم ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ وتنفيذ بالاستلام وافق عليه الجميع عدا بلسم المدعى عليها الثالثة فانها استأنفته ولا زال استئنافه منظورا أمام المحكمة حتى الآن كما رفع المدعى عليه الأول عدة دعاوى احداها أمام هذه المحكمة بانتهاء الحراسة قضى فيها بالرفض بحكم رقم ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ في القضية ٥١٣ سنة ١٩٣٥ مستعجل والثانية أمام محكمة بنى سويف الكلية في مواجهة الحارس وآخر يدعى أنيس أفدى تادرس باستلام ٩١ فدانا و ١٩ قيراطا و ٩ أسهم شيوعا في ١٨٣٣ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٨ سهما كائنة بناحية القضاء بعضها موقوف أصلا عليه والآخر آل استحقاقه اليه بموجب الحجة بسبب وفاة والدته بحجة أنها لا تدخل في أعيان الحراسة التي لا تمتد إلى الوقف وارتكن في طلبه إلى حكم التفسير ثم النقض قضى فيها في ٨ مايو سنة ١٩٣٥ بطلباته وتنفيذ الحكم بوضع اليد ورفعت الست شقيقه شنوده المدعى عليها الخامسة دعوى أمام هذه المحكمة بطلب استبدال الحارس بغيره تقيدت بنمرة ٦٠٧ سنة ١٩٣٥ مستعجل قضت فيها باستبداله بالشركة العقارية بحكم رقم ٢٣ / ٥ / ١٩٣٥ ولاعتذار الأخيرة عن قبول الحراسة استبدلت بالمدعى بحكم رقم ٥ أغسطس سنة ١٩٣٥ في القضية رقم ١١١٥ سنة ١٩٣٥ وذلك لأداء المأمورية المينة بالحكم الصادر بالحراسة ولأنه لا يعلم بالأحكام الصادرة في مواجهة الحارس السابق شرع في تسليم جميع الأعيان المينة بعريضة الدعوى الاستئنافية.

حكم الحراسة على حقيقته رفع عنه دعوى تفسير أمام المحكمة تقيدت بنمرة ٢٣٢ سنة ١٩٣٣ كلى عن أمور ثلاثة من بينها معرفة ما إذا كانت الحراسة تشمل الأعيان الموقوفة والملك فقضت المحكمة بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٣٣ بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا الطلب بزعم أن الحكم المفسر صريح في معناه عنه وأنه أدخل في مأمورية الحارس الأعيان الموضحة بعريضة الاستئناف الرقم ١١ يناير سنة ١٩٣١ والتي لم يذكر فيها شيء عن أعيان الوقف فطعن الحارس والمدعى عليهما الثالثة والخامسة (بلسم وشقيقه) عن نفسيهما وبصفتهم ناظرين على وقف شنوده بخيت على هذا الحكم بطريق النقض لوجود تناقض بينه وبين الحكم الصادر في الحراسة إلا أن محكمة النقض والابرار قضت بتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٣ بعدم قبول النقض شكلا بالنسبة للست أسما شنوده لاعلانه بعد الميعاد وبعدم جوازه بالنسبة للآخرين لسببين الأول أن الحكم الأصلي الصادر بالحراسة من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيه لحصوله في غير الحالتين اللتين تجيزان الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية للمخالفة في القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله وهما حالتى وضع اليد أو الاختصاص - الثاني - أن الحكم التفسيري يعتبر متمما للحكم الأصلي ومتفرعا عنه يتبع في جواز الطعن فيه وعدمه الحكم المفسر فاذا كانت الأخير صادرا في غير الأحوال الجائز الطعن فيها فلا يجوز الحكم فيه بطريق التبعية له حتى ولو مس الحكم المفسر بنقص أو زيادة أو تعديل فيما قضى به تحت ستار توضيح غموضه وتفصيل ابهامه . وعقب ذلك نفذ الحارس حكم الحراسة ووضع اليد على الأعيان المشار اليها في الحكم فرفعت المدعى عليها الثانية (أسما شنوده) دعوى

والتي يحيل اليها حكم الحراسة فمانعه في ذلك المدعى عليه الأول فيما يختص ب ٩١ فداناً وكسور الكائنة بناحية القضاى والمحكوم له باستلامها من محكمة بنى سويف و ٣٦ فداناً وكسور كائنة بناحية دير الجنادلة بحجة عدم دخولها في الأعيان المحكوم بوضع الحراسة عليها والمدعى عليها الثانية عن الأربعين فداناً الكائنة بناحية سكره والمقضى برفع الحراسة عنها من هذه المحكمة والمدعى عليها السادسة بصفقتها فيما يتعلق ب ٧٤ فداناً شملها حكم الحراسة بحجة أنها لم تختص فيها قانوناً فرفع هذه الدعوى وطلب فيها الحكم - أولاً - باعتبار أن هذه الأطيان جميعها تدخل في مأمورية الحارس - ثانياً - أن يخصص المدعى صافى إيراد الأطيان المشمولة بحراسته أو على الأقل إيراد أطيان ناحية القضاى في سداد أقساط دين البنك العقارى ويودع باقى الأيراد فى خزانة المحكمة على ذمة الورثة وتنازل فى مذكرته عن طلبه فيما يخص بأطيان دير الجنادلة وأطيان الست أمبلى وصمم على باقى طلباته وانضم إليه فى ذلك الحاضران عن المدعى عليهما الثالثة والخامسة (بلسم وشفيقه) إلا فيما يختص بأطيان الست أسما فوافق الحاضر عن شقيقه بعدم ادخالها فى المأمورية وفرض رأى فيها الحاضر عن بلسم ودفع الحاضر عن المدعى عليهم الأول والثانية والرابعة بخروج الأربعين فداناً الكائنة بسكره وال ٩١ فداناً بالقضاى وأطيان دير الجنادلة من أعيان الحراسة ونازع فى تخصيص ريع أطيان وقف القضاى لسداد دين البنك العقارى لمساس ذلك بالأحكام الشرعية والمختلطة الصادرة فى كيفية سداد دين البنك والأموال الواجب دفعها فيه ولم يدفع الحاضر عن المدعى عليها الأخيرة الدعوى بشئ ما

« ومن حيث ان مدار البحث فى الدعوى يدور حول الأمور الستة الآتية - الأول - مدى اختصاص المحاكم فى تفسير الأحكام التى تصدر منها - الثانى - الآثار القانونية للأحكام التفسيرية التى تصدر فى المحكمة ولايتها وتمس فيها قوة الشئ المقضى فيه - الثالث - أثر الحكم الصادر بالتفسير من محكمة مصر وحكم النقض اللاحق له على حجية حكم الحراسة الأصلية - الرابع - الحكم الصادر من محكمة بنى سويف فى مواجهة الحارس بتسليم ٩٠ فداناً وكسور بالقضاى ونتائج القانونية وما إذا كان لهذه المحكمة ان تعدل فيه أو تمس الحقوق التى ترتبت للمدعى عليه الأول به عند القضاء فى هذه الدعوى - الخامس - الحكم الصادر لمصلحة الست أسما وأثره على المدعى بصفته - السادس - طلب تخصيص ريع أعيان وقف القضاى لسداد دين البنك العقارى وما إذا كان الحكم به يتعارض مع المنازعات الحاصلة بين الورثة بخصوص كيفية سداد هذا الدين والأموال الواجب دفعها منه »

« ومن حيث انه يشترط لصحة طلب تفسير الأحكام وجود غموض أو ابهام فى العبارات الواردة فى منطوقها يترتب عليه حصول شك فى غرض واضعها نحو تحديد القصد الذى رمى إليه منها يجب معه الرجوع إليه وسؤاله عن مرماه فى ذلك وتوير الخصام فيما غمض عليهم ليكونوا على بينة من أمرهم وقت تنفيذ هذه الأحكام »

« ومن حيث انه ليس للمحاكم عند القضاء فى ذلك ان تمحى أو تغير فى الأحكام الصادرة منها أو تعدل فى مركز الخصام القانونى المترتب عليها بالزيادة أو النقص فى الحقوق المقررة فيها أو تقرر لها معنى غير لازم لها متأثر معقوتها ولو تحت ستار التفسير أو التأويل لخروج ذلك عن

perd l'autorité de la chose jugée et c'est le dernier jugement qui fait la loi des parties.

« ومن حيث ان الثابت من مطالعة الحكم التفسيري الصادر عن حكم الحراسة انه قضى بعدم قبول الدعوى بخصوص الطلب المتعلق بادخال الاطيان الموقوفة تحت الحراسة بدعوى أن الحكم المفسر صريح في عدم ادخالها لتحديد الأعيان الواجب وضع الحراسة عليها بالاحالة الى عريضة الاستئناف وهذه لا تشمل الأعيان الموقوفة مع أن الأمر على عكس ذلك وأن عريضة الاستئناف التي أحال اليها الحكم المفسر حوت من بين العقارات المطلوب تعيين حارس عليها الأعيان الموقوفة ومن ثم يكون الحكم التفسيري فيما يختص بذلك جاء مغايراً للحكم المفسر ومعدلاً له في منطوقه ومؤثراً على الحقوق التي ترتبت بمقتضاه وعديم الأثر كلية بالنسبة له

« ومن حيث أن القول بضرورة الأخذ بمنطوق الحكم التفسيري في هذه الحالة دون الأسباب لاعتبار أعيان الوقف غير داخلة في الحراسة مردود من أن الحكم المذكور لم يقض بذلك كلية وقطعاً بغيره من دعوى التفسير بالنسبة لأعيان الوقف لما جاء بين أسبابه من أن العريضة الاستئنافية لا تشملها كلية وتكون لذلك أسبابه عنها متممة للمنطوق ولا تتجزأ عنه يجب الرجوع اليها لمعرفة غرضه من ذلك وما اذا كان صادراً وفق القانون أو على نقيضه

« ومن حيث انه حتى مع الأخذ بمنطوق الحكم المذكور فانه لم يقطع بخروج أعيان الوقف من تحت الحراسة وكل ما هنالك انه قضى بعدم قبول دعوى التفسير بالنسبة لها لاعتبارات ذكرها في أسبابه ظهر انها قامت على أغلاط مادية محضه وينشأ عن ذلك وعن عدم قبول دعوى التفسير

(٨)

وظيفتها المقررة في القانون والمبينة على انتهاء اختصاص المحكمة في الدعوى المنظورة امامها بمجرد صدور الحكم فيها ولنافاة لقوة الشيء المقضى فيه الذي رتبته المشرع لها وافتى على عدم العبث به مهما كانت أسبابه والأغراض المقصودة منه

Les Tribunaux ne peuvent sous prétexte d'interprétation rétracter ou modifier leurs décisions et porter atteinte à l'autorité de la chose jugée.

تعليقات دالوز على تفسير الاحكام نبذة ٢٧ وما بعدها

فاذا فعلت شيئاً من ذلك كان حكمها باطلاً عديم الأثر القانوني لصدوره من هيئة غير مختصة بنظره بحسب النظام العام المعمول به امام المحاكم (نفس المرجع نبذة ٣٠)

« ومن حيث انه لا يمكن في هذه الحالة اعتبار الحكم التفسيري ملغياً للحكم الأول وما حيا لآثاره القانونية إذ يشترط في ذلك صدور حكمين أصليين نهائيين متعاقبين يناقض بعضها الآخر اما الحكم التفسيري الذي يصدر منافياً للحكم المفسر فانه لا يعتبر أصلياً بالنسبة له بل متمماً له ومتفرعاً عنه فاذا غير فيه بغير حق وفي غير حدود القانون فلا أثر عليه كلية ويكون فيما يختص به كأنه لم يصدر ولم يكن ويجب في هذه الحالة اعتبار الحكم المفسر وحده والقضاء في الحقوق تحت ضوء ما قرره في منطوقه عنها. (تعليقات دالوز على المادة ١٣٥١ مدني فرنسي نبذة ١٧٧٥)

Lorsque deux jugements ont statué en sens contraire, que le second jugement n'a pas été attaqué dans les délais légaux, soit par la requête civile, soit par le pouvoir en cassation, le premier jugement

إبقاء الحكم الأصلي كما هو دون مساس به والذي قرر في مجموعه بعد بحث المناقشات والمنازعات التي قامت بين الطرفين بشأن المشاركة وأعيان الوقف وسداد دين البنك وضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية أيضا

« ومن حيث انه علاوة على ما تقدم فان الحكم التفسيري قد شمل ضمن منطوقه أمرين متنافرين أحدهما يناقض الآخر حيث قضى بقبول تفسير الحكم فيما يختص بالطالب المتعلق بالمنقولات المتروكة عن المورث سواء أكانت عن الملك أو الوقف اعتمادا على أن الحكم المفسر ادخلها ضمن أسبابه ثم عاد وقرر بعدم قبول الدعوى عن أعيان الوقف استنادا على أن الحكم المفسر قضى صراحة بعدم ادخالها فيستحيل تنفيذه لهذا السبب ويجب الرجوع الى الحكم الأصلي المفسر والاهتداء بمدلوله وأسبابه للفصل في هذا النزاع (البندكت جزء ١٧ صحيفة ٢٩٣ و ٢٩٤)

« ومن حيث ان محكمة النقض لم تقرر شيئا بخصوص الآثار القانونية المترتبة على الأحكام التفسيرية الصادرة على خلاف الأحكام المفسرة لعدم بحثها الموضوع والاقتصار على المسألة الشكلية الخاصة بجواز النقض من عدمه والتي انتهت الى الحكم بعدم جوازه لصدور الحكم التفسيري المطعون فيه عن حكم لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض

« ومن حيث ان قولها بعد ذلك عند الرد على الوجه الثاني من أوجه الطعن أن الحكم التفسيري لا يعد حكما مختلفا عن الحكم المفسر وإنما متمما له ومتفرعا عنه ويكون معه حكما واحدا يخضع معه للقواعد المقررة للطعون فيه لا يؤثر على النتائج التي قررها القانون للحكم التفسيري الذي صدر مغايرا ومعدلا للحكم المفسر وأنه يعتبر كأن لم يكن بالنسبة له طبقا للقواعد السابق الكلام عنها.

« ومن حيث ولو انه ليس لهذه المحكمة عند الحكم في الاجراء المستعجل المطروح أمامها أن تقضى ببطالان الأحكام أو تصحح ما جاء من أغلاط مادية أو اخطاء قانونية لمساس ذلك بالموضوع الا أن لها حق تقديرها وتبيان الآثار القانونية التي رتبها لها القانون فاذا ألقت أنها عديمة النتائج قانونا قضت في المسألة المطروحة أمامها على ضوء ذلك لعدم تأثير حكمها في هذه الحالة بحق خوله القانون ورتبه على تلك الاحكام لعدم وجود ذلك الحق اطلاقا.

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك يكون ما ذهب اليه الحاضر عن المدعى عليهم الأول والثانية والرابعة خاصا بعدم دخول أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية ومدى تأثير حكم التفسير على الحكم المفسر وولاية هذه المحكمة يبحث ذلك غير قويم ولا تأخذ به المحكمة.

« ومن حيث ولو ان هذه الأحكام لم تؤثر على الحكم الصادر بالحراسة فيما قضى به متعلقا بشموله لأعيان الوقف المبينة بعريضة الاستئناف الا أن الحكم الصادر من محكمة بنى سويف الكلية في الدعوى الموضوعية التي رفعها المدعى عليه الأول على الحارس السابق بخصوص الـ ٩٠ فدانا الكائنة بناحية القضاة في قضى على خلاف ذلك وقرر للمدعى عليه المذكور حقوقا في استلام تلك الأطنان واستغلالها بصفته ناظرا للوقف وعلى اعتبار أن حكم الحراسة لا يشملها. وهذه الحقوق لا يدخل في ولاية هذه المحكمة عدم اعتبارها أو اجراء أي تعديل فيها لمساس ذلك بالموضوع.

« ومن حيث ان كون الحكم المذكور صدر في مواجهة الحارس دون الورثة لا يجعل لهذه المحكمة الحق في هدم ما قرره من حقوق للمدعى عليه والقضاء بالقائها أو محوها - أولا - لأن موضوع

عند الفصل في هذه الدعوى مهما قيل في وصفها سواء أكانت اشكال في تنفيذ حكم من طالب التنفيذ بطلب منع العراقي التي قامت في سبيل تنفيذ الحكم الصادر اليه أو أى إجراء آخر وما على المتضرر من تقرير هذا الحق الا الالتجاء الى المحكمة الموضوعية لالغائه أو تعديله

« ومن حيث ولو ان لهذه المحكمة عند نظر اشكالات التنفيذ سلطة واسعة في تقدير الحقوق والمنازعات التي تثار أمامها تمهيداً للحماية التي تقررها الطالب التنفيذ أو المعارض له إلا أنه يجب عليها عدم المساس بالحقوق عند الحكم في إجراءاتها بالاستمرار أو الايقاف والحكم بتنفيذ حكم الحراسة الاصلى عن الاطيان المذكورة بالرغم من صدور حكم بنى سوف باخراجها منه فيه مساس بحقوق خولها هذا الحكم للمدعى عليه مهما كانت درجة الزامه لباقي الورثة الشركاء خصوصاً وان الالتزام في هذه الحالة هو الراجح

« ومن حيث انه والحالة هذه يتعين الحكم بايقاف تنفيذ حكم الحراسة مؤقتاً عن هذه الاطيان وتنفيذه بالنسبة لباقي الاطيان الموقوفة الكاتبة بناحية القضائي

« ومن حيث انه فيما يختص باطيان سكره المحكوم برفع الحراسة عنها من هذه المحكمة بحكم واجب النفاذ في مواجهة الحارس السابق وجميع الشركاء فيجب على المدعى بصفته احترامه عند استلام باقى اعيان الحراسة واستبعاد هذه الاطيان منها

« ومن حيث انه عن طلب تخصيص ريع جميع اطيان الحراسة في سداد دين البنك العقارى فلم يوافق عليه الجميع لان هذه الاطيان تشمل المرهون والغير مرهون فيتعين طرحه وعدم الاخذ به

الدعوى الصادر فيها الحكم غير متعلق بحقوق الملكية أو ما يفرع عنها من حقوق عينية إذ أن ملكية الوقف المشمول بنظارة المدعى عليه للاطيان المحكوم بتسليمها اليه مسلم بها من الطرفين وغير متنازع عليها وانما خاص بعدم أحقية الحارس في ادارة هذه الاطيان واستغلالها باعتبارها غير داخله في الحراسة المحكوم بها وهذه المسألة متعلقة بصميم أعمال الحارس وهي الادارة - ثانياً - مع الفرض جدلاً بوجوب اختصاص باقى الورثة الصادر في مواجهتهم حكم الحراسة في هذه الدعوى فان الحكم الصادر فيها في مواجهة الحارس السابق رتب للمدعى عليه حقوقاً لا يدخل في وظيفة هذه المحكمة المساس بها طالما لم يصدر من المحكمة الموضوعية حكم يبطلها أو يزيل أثرها وفي القضاء بوجوب تنفيذ حكم الحراسة الاصلى بالرغم من صدور هذا الحكم معناه ابطال لهذه الحقوق - ثالثاً - أن استبدال الحارس بغيره لا يرتب للحارس الجديد حقوقاً ومركزاً قانونياً أكثر مما لسلفه إذ لا يتحول له الحق في نقض مانم في عهد سلفه من الحقوق والالتزامات أو الاحكام امام هذه المحكمة بل يجعله في نفس مركز سلفه محملاً بجميع الالتزامات والاحكام النهائية التي صدرت ضده وفي حقه طبعاً في اتخاذ ما يلزم من الطعون على كل ذلك امام المحكمة الموضوعية ان كان لذلك وجه وعلى ذلك فتغير الحارس القديم بالمدعى لا يجعل له الحق في التخلص أمام هذه المحكمة من الحكم الصادر في مواجهته بعدم ادخال الاطيان المذكورة تحت الحراسة القضائية وتسليمها للمدعى عليه .

« ومن حيث انه لا يمكن قياس هذه الحالة على أثر أحكام التفسير والنقض وولاية هذه المحكمة في تقديرها لان هذه الاحكام لم تخول للمدعى عليه حقوقاً مطلقاً أما الحكم الصادر من محكمة بنى سوف فانه قرر له حقاً يجب على هذه المحكمة احترامه

« ومن حيث انه فيما يتعلق بريع باقى اطيان القضاى المرهونة فلو انه بين الورثة وبعضهم نزاع بخصوص كيفية سداد دين البنك العقارى المرتين والأحوال الواجب سداؤه فيه وما إذا كان يسدد من ريع الأعيان الموقوفة المرهونة طبقا لحجة الوقف أو من المبلغ الذى تركه المتوفى ووجود قضايا شرعية ومختلطة بخصوص ذلك وصدور أحكام متضاربة عنه الا ان هذه المحكمة ترى للخطر المحدق بالأطيان المذكورة من اتخاذ البنك المرتين لأجراءات حجز عقارى سارت شوطا بعيدا انتهت بتسجيل محضر الحجز فى ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٥ قد تودى عاجلا ببيع هذه الأطيان - ان تصرح بالرغم من ذلك للحارس بتسديد دين البنك العقارى منها الدرء الهلاك الوشيك الذى سيحل بالورثة من جراء عدم الوفاء ونزع الأطيان من تحت يدهم بسبب ذلك (استئناف مختلط ١٣٠ اكتوبر سنة ١٩١٦ الجازيت السنة السابعة ص ٧ نبذة ١٥)

« ومن حيث ولو ان حكم الحراسة قضى بإيداع صافى الريع فى خزانة المحكمة للمنازعات الحاصلة بين الورثة وبعضهم بشأن سداد دين البنك الا انه من المبادئ المقررة انه يجوز لهذه المحكمة العدول عن الأحكام التى تصدر منها عند حصول تغير فى الوقائع المادية التى كانت مطروحة وقت صدور هذه الأحكام أو تعديل فى مركز الخصام القانونى . وقد تغيرت الوقائع التى كانت مطروحة أمام المحكمة وقت صدور حكم الحراسة الأول باتخاذ البنك المرتين لأجراءات جبرية نحو بيع الأطيان المرهونة والمتنازع على سداد دينها يقتضى معها أحقية هذه المحكمة فى العدول عن

الشرط الخاص بالإيداع لآخر فيه صيانة لحقوق الجميع وذلك بالتصريح للحارس بسداد دين البنك من الريع « ومن حيث ان الحكم بالتصريح فى هذه الحالة استلزمته الضرورة العاجلة لا يمس مطلقا بحقوق الورثة بخصوص كيفية توزيع المبلغ المودع بخزانة المحكمة المختلطة والحاصل بشأنه أحكام متفاوتة كما قدمنا مع حفظ حقوق الجميع فيما يتعلق بذلك محفوظة حتى ينتهى النزاع بشأنها اتفاقا أو بأحكام قضائية نهائية

« ومن حيث ان المحكمة ترى أمام النزاع الحاصل بين الورثة بخصوص حصة كل منهم فى دين البنك العقارى والحكم الصادر من محكمة بنى سويف بسلخ جزء من الأطيان المرهونة من الحراسة أن تحافظ على حقوق المستحقين فى ريع باقى الأطيان المرهونة والتى سيقوم الحارس بسدادها فى دين البنك العقارى وذلك باحتساب المبالغ التى يسدها الحارس من استحقاقهم فى الريع فى دين البنك فى حصتهم فى الدين التى ستقرها المحاكم الموضوعية وحفظ حقهم فيما قاموا بسداؤه زيادة عنها من الريع على الآخرين

« ومن حيث ان طلب تنحى الحارس عن مأمورية الحراسة بناء على عدم إمكانه الاشتراك مع الشركاء على الشيوع فى ادارة أموال الحراسة المشاعة لاحتمال عدم الاتفاق معهم على الادارة ترى المحكمة أنه سابق لأوانه لعدم وجود سبب محقق يقوم عليه الآن فلا تجيبه اليه

(قضية مصطفى بك صبرى بصفته حارسا وحضر عنه الاستاذ فريد أنطون ضد عطية بك شنوده وآخرين رقم ١٤٢ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضى محمد على راتب)

١٨٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

٨ يناير سنة ١٩٣٦

١ - نفقة مؤقتة . مستحق في وقف . من أصل استحقاقه .
شروط القضاء بها٢ - ناظر وقف . وكيل عن المستحق . التزامه بالنفقة . من
غلة الوقف .٣ - نفقة . الحكم بها على ناظر وقف . صفتها مؤقتة .
جواز العدول عنها أو تقييدها .٤ - حكم نفقة مؤقتة . ضد ناظر الوقف . عدم التزامه به .
جواز طلب إيقاف تنفيذه .٥ - وقف . الشرط على دفع مرتبات معينة بطريق الأولوية .
وجوب تنفيذه . صدور حكم بالنفقة لمستحق . لا يمنع
نفاذه .٦ - حارس على وقف . عدم مسئولته عن الربح السابق .
التعارض بين النفقة المحكوم بها لمستحق والمراتب
المقررة . عدم اختصاص القاضي المستعجل بتوزيع
نصيب المستحق لمساواة بالحقوق .
المبادئ القانونية

١ - النفقة التي يقضى بها للمستحق على ناظر
الوقف هو مبلغ مؤقت تقتضيه حاجة صاحبه
للعيشة والقيام بأود نفسه وعياله يأخذه من
أصل استحقاقه في الربح حتى يفصل في النزاع
القائم بينه وبين الناظر بخصوص الاستحقاق
المتجمد في ذمة الأخير وصحة الحساب المقدم
منه عن كيفية إدارته للوقف ويشترط للحكم
بها - أولا - ثبوت أصل الاستحقاق لرافع
الدعوى في ربح الوقف - ثانيا - عدم وجود
مورد له ينفق منه على نفسه وأهله خلاف
هذا الاستحقاق - ثالثا - احتمال مشغولية
ذمة الناظر بمبلغ من الاستحقاق - رابعا -
تأكيد هذا الاحتمال بظواهر اقلام الحساب
وورق الدعوى ووقائعها .

٢ - السبب في ذلك أن ناظر الوقف
يعتبر وكلا بأجر عن المستحق فيما يختص
بتحصيل نصيبه من الغلة وتسليمه إليه يسأل
عنه أمامه من وقت قبضه له ولا يلزم قانونا
باعطائه شيئا من ماله (مال الناظر) على أن
يخصمه من حصته في الربح مستقبلا وعلى
ذلك لا يمكن الحكم عليه بنفقة للمستحق اذا
لم يكن الأخير استحقاق ظاهر في ذمته .

٣ - الأحكام التي تصدر بالنفقة في هذه
الحالة سواء من محكمة الموضوع بهيئة ابتدائية
أو استئنافية أو من قاضي الأمور المستعجلة
وقتيه محضة يزول أثرها بانقضاء الحالة التي
قامت على أنقاضها ويمكن للقضاء المستعجل
العدول عنها أو تقييدها أو تعديلها أو إيقاف
تنفيذها اذا حصل تغير في وقائع الدعوى
المادية التي كانت موجودة وقت الحكم بالنفقة
أو في مركز الطرفين القانوني كأن يقل أو
يكثر ربح الوقف المستحق فيه أو يزول
الاستحقاق عن المستحق المقضى له بالنفقة
بحكم من الجهة المختصة أو غير ذلك من الأحوال
الأخرى التي تحدث تعديلا في الوقائع المبنى
عليها الحكم أو في مركز الدعوى القانوني .
ومجرد صدور هذه الأحكام من محكمة
موضوعية لا يؤثر على كيانها وطبيعتها أو يغير
من الآثار التي رتبها القانون لها باعتبارها من
الأحكام الوقفية أو من القواعد التي قررها
لتقييد القضاء المستعجل وطرفي الخصومة بها .
٤ - صدور حكم من المحكمة الاستئنافية
على ناظرة وقف بدفع مبلغ ٢٠ جنيها نفقة شهريا

للمستحق لاحتمال مشغولية ذمتها بمبالغ من الاستحقاق المتأخر له والمرفوع بشأنه دعوى الحساب لا يلزم الحارس القضائي المعين على الوقف الا اذا كان للحكوم له استحقاق تحت يده يمكنه أداء النفقة المقرض بها منه اما اذا لم يكن له استحقاق أصلاً أو كان تجمع نصيبه في الاستحقاق متعذراً بسبب حالة الوقف وإهمال الناظرة في الادارة ووجود اشخاص فضلهم الواقف عليه في الربيع فيحق له العدول عنه وعدم الارتباط به كلية وطلب ايقاف تنفيذه من القضاء المستعجل .

٥ - اذا شرط الواقف في حجة الوقف على دفع مرتبات معينة لأشخاص محددين من حصة أحد المستحقين بطريق الأولوية منه يجب تنفيذ هذا الشرط ولا يجوز للمحاكم الأهلية أو القضاء المستعجل فيها العدول عنه عند القضاء في الأمور المؤقتة التحفظية التي تعرض أمامه لمساس ذلك بمسألة متعلقة بأصل الاستحقاق الممنوع على المحاكم الأهلية نظره بمقتضى وظيفتها .

وصدور حكم بنفقة والمستحق المذكور على الناظرة لا يغير من حق أصحاب المرتبات في الاستيلاء على كامل المبلغ المقرر لهم بموجب الحجة من استحقاقه في الربيع أولاً والباقي يعطى له لأن النفقة كما قدمنا مبلغ يأخذه المستحق من أصل استحقاقه عند وجوده ولا يتولد الاستحقاق له إلا بعد حصول أصحاب المرتبات على مرتباتهم بالكامل من الحصة المخصصة له في الربيع

٦ - لا يسأل الحارس القضائي المعين على الوقف عن ريع الوقف في المدة السابقة لاستلامه للادارة بل تسأل عن ذلك الناظرة المنتزع منها الادارة . ولا يجوز للقضاء المستعجل في هذه

الحالة التصريح للحارس بتوزيع نصيب المستحق في الاستحقاق بينه وبين أصحاب المرتبات بطريق قسمة الغرماء بين مبلغ النفقة المحكوم له به والمرتبات لمساس القضاء في هذه الحالة بالموضوع أو أصل الاستحقاق المنوط بالمحكمة الشرعية وحدها وبمجرد كون النفقة لازمة للمستحق وفي قطعها عنه خطر عليه لا يبرر وحده الاختصاص في القضاء بذلك إذ من المقرر أن الاستعجال وحده مهما أوتى من شدة لا يقرر وحده اختصاص القضاء المستعجل بل يجب مصاحبته بعدم المساس بالحقوق

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في ان عبد الفتاح بك محرم أوقف اطيانا يزيد عن الستائة فدان ومنزل بحجة العباسية بموجب حجة شرعية رقيمة ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ - وجعل الاستحقاق في الربيع لبنتيه وولده حامد محجور المدعى عليها الأولى لكل من البنيتين الربع وللولد النصف على ان يصرف أولاً من حصة الأخير مبلغ ٣٢ جنيتها للمدعى عليهما الثاني والثالث . وتعينت إحدى بنتيه ناظرة على الوقف فأهملت في ادارة شئونه وتركت بعض أطيانه بدون زراعة أو تأجير وتأخرت في سداد الأموال الأميرية والديون المستحقة على الاطيان الموقوفة وتعمدت عدم اعطاء المستحقين انصبتهم في الربيع لأموال داخلية لاشأن لها بالتولى أو الوقف فرفع عليها الاخيران

دعوى حساب ونفقة امام محكمة مصر الكاية
تعين فيها خير لمراجعة الحساب وقضى في طلب
النفقة بمبلغ ١٠ جنيهات شهريا لآخيه حامد وتعدل
بعد ذلك من محكمة الاستئناف الى مبلغ ٢٠ جنيها من
أول مايو سنة ١٩٣٣ ولا استمرار الناظرة في
طريقها الملتوى وعدم تنفيذ أحكام النفقة الصادرة
في مواجهتها مع وجود الربيع تحت يدها ووضعها
جميع العراقيل في سبيل حصول أخويها على حصتهما
في الربيع أو النفقة وارتكابها الشطط في أعمالها
وتعريضها بسبب ذلك أعيان الوقف للضياع في
سداد الأموال الأميرية والديون وأهمالها في
استغلال أعيان الوقف كما يحتمه عليها حسن الإدارة
رفع عليها المستحقان دعوى بالعزل امام المحكمة
الشرعية ودعوى حراسة أمام هذه المحكمة وقضى
في الأخيرة بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بتعيين
المدعى حارسا لأداء المأمورية المينة بالمنطوق
وعند استلامه لأعيان الوقف ألقى سوء الحال حيث
الأموال متأخرة والديون مستحقة ومعظم الاطيان
بلا حرث أو زرع فعمل ميزانية عن السنة عن
الدخل والمنصرف ووجد أنه يستحيل عليه سداد
المصاريف والديون وتنفيذ شرط الواقف فيما
يختص بالمرتبات وسداد حكم النفقة الصادر لمحجور
المدعى عليها الأولى لنضوب معين الوقف وعدم
اتفاق أصحاب المرتبات والقيمة على حامد على
طريقة ما يمكن تحصيله من الربيع من حصة حامد
فرفع هذه الدعوى وطلب فيها الحكم بإيقاف تنفيذ
حكم النفقة وإيداع صافي استحقاق حامد في خزانة
المحكمة على ذمته وذمة أصحاب المرتبات في حالة
عدم اتفاق الجميع على كيفية توزيعه بينهم ووافق
الحاضر عن المدعى عليهما الثاني والثالث على ذلك
ودفع الحاضر عن المدعى عليها الأولى بصفتها بعدم
اختصاص هذه المحكمة بإيقاف تنفيذ حكم النفقة
الصادر في مواجهة الناظرة وبأفضلية مبلغ النفقة

المحكوم به لحامد على المرتبات المقررة في حجة
الوقف وعرض احتياطيا توزيع صافي الاستحقاق
بين المحجور عليه وبين أصحاب المرتبات بطريقة
قسمة الغرماء.

« ومن حيث ان مدار البحث في الدعوى
يدور حول الأمور الخمسة الآتية : - الأول -
ماهية النفقة التي يقضى بها لمستحق في وقف على
الناظر وطبيعة الأحكام التي تصدر فيها - الثاني - مدى
ارتباط قاضي الأمور المستعجلة بالأحكام الوقفية
التي تصدر منه أو من المحكمة الموضوعية في المسائل
الوقفية التحفظية - الثالث - أثر حكم النفقة محل
النزاع على الوقف والمدعى بصفته - الرابع - نص
حجة الوقف بخصوص المرتبات وهل يجوز تغييره
أو تعديله من المحاكم الأهلية - الخامس - هل يجوز
لقاضي الأمور المستعجلة القضاء مؤقتا بما يخالف
حجة الوقف أم لا

« ومن حيث ان النفقة المؤقتة التي يقضى
بها للمستحق على ناظر الوقف هو مبلغ مؤقت
تقتضيه حاجة صاحبه للعيشة والقيام بأود نفسه
وعياله يأخذه من أصل استحقاقه في الربيع حتى
يفصل في النزاع القائم بينه وبين الناظر بخصوص
الاستحقاق المتجمد في ذمة الأخير وصحة الحساب
المقدم منه عن كيفية ادارته للوقف ويشترط للحكم
بها - أولا - ثبوت أصل الاستحقاق لرافع الدعوى
في ربيع الوقف - ثانيا - عدم وجود مورد له ينفق
منه على نفسه وأهله خلاف هذا الاستحقاق -
ثالثا - احتمال مشغولية ذمة الناظر بمبلغ من
الاستحقاق المتجمد له - رابعا - تأكيد هذا الاحتمال
بظواهر اقلام الحساب وورق الدعوى ووقائعها
فاذا لم تتوافر جميعها لا يمكن القضاء بالنفقة

« ومن حيث ان السبب في ذلك ان ناظر
الوقف يعتبر وكيلًا بأجير عن المستحق فيما يختص

بتحصيل نصيبه في الغلق وتسليمه اليه يسأل عنه أمامه من وقت قبضه له ولا يلزم قانونا بإعطائه شيئا من ماله (مال الناظر) على ان يخصمه من حصته في الربيع مستقبلا وعلى ذلك لا يمكن الحكم عليه بنفقة للمستحق اذا لم يكن للأخير استحقاق ظاهر في ذمته (استئناف مختلط في ٩ يونيو سنة ١٩٠٤ المجموعة سنة ١٦ ص ٢٢٠)

« ومن حيث ان الاحكام التي تصدر بالنفقة في هذه الحالة سواء من محكمة الموضوع بهيئة ابتدائية أو استئنافية أو من قاضي الأمور المستعجلة وقتية محضة يزول أثرها بانقضاء الحالة التي قامت على انقاضها ويمكن للقضاء المستعجل العدول عنها أو تقييدها أو تعديلها أو إيقاف تنفيذها اذا حصل تغير في وقائع الدعوى المادية التي كانت موجودة وقت الحكم بالنفقة أو في مركز الطرفين القانوني كأن يقل أو يكثر ريع الوقف المستحق فيه أو يزول الاستحقاق عن المستحق المقضى له بالنفقة بحكم من الجهة المختصة لإتيانه ما يوجب ذلك شرعا أو بحجز تحت يد الناظر على جميع استحقاقه في الوقف عقب الحكم الصادر بالنفقة مما يترتب عليه ضرورة تعديله في مواجهة الحاجزين الآخرين أو غير ذلك من الأحوال الأخرى التي تحدث تعديلا في الوقائع المبنى عليها الحكم أو في مركز الدعوى القانوني (مرنياك جزء ثاني على القضاء المستعجل ص ٢١٠ نبذة ٣١٩ وتعليقات دالوز على المادة ٨٠٩ مرافعات فرنسي نبذة ٢٢ و ٢٣)

« ومن حيث ان مجرد صدور هذه الاحكام من محكمة موضوعية لا يؤثر على كيانها وطبيعتها أو يغير من الآثار التي رتبها القانون لها باعتبارها من الاحكام الوقتية أو من القواعد التي قررها لتقييد القضاء المستعجل وطرفي الخصومة بها » ومن حيث ان الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بالزام ناظر الوقف بدفع مبلغ ٢٠ جنيا

شهرنا بصفة نفقة مؤقتة لمحجور المدعى عليها الأولى بنى على احتمال مشغولية ذمتها بمبالغ من الاستحقاق المتأخر له والمرفوع بشأنه دعوى الحساب فلا يلزم المدعى بصفته الا اذا كان للمحكوم له استحقاق تحت يده يمكنه أداء النفقة المقضى بها منه أما إذا لم يكن له استحقاق أصلا أو كان تجمع نصيب له في الاستحقاق متعذرا بسبب حالة الوقف وإهمال الناظر في الإدارة ووجود أشخاص فضلمهم الواقف عليه في الربيع فيحق له العدول عنه وعدم الارتباط به كاية وطلب إيقاف تنفيذه من هذه المحكمة

« ومن حيث انه ظاهر من مطالعة صورة حجة الوقف ان الواقف نص على مبلغ ٣٢٢ جنيا للمدعى عليهما الثاني والثالث بصفة مرتبات يستوليان عليه بالأولوية من حصة المحجور عليه في الربيع قبل استيلائه على شيء منه وهذا النص ملزم للمحاكم الأهلية وهذه المحكمة باعتبارها فرعا منها ولا يجوز لها العدول عنه عند القضاء في موضوع المازعات المتعلقة بالمطالبة بالاستحقاق أو في الأمور الوقتية التحفظية الخاصة بها لمساس ذلك بمسألة شرعية متعلقة بأصل الاستحقاق الممنوع عنها نظره بمقتضى وظيفتها خصوصا وان القاعدة الشرعية توجب احترام ارادة الواقف في ذلك واعطاء أصحاب المرتبات حقوقهم بالكامل من الربيع ثم المستحق مما يتبقى بعد ذلك (يراجع حكم محكمة الاسكندرية الشرعية في ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٤ والمؤكد من المحكمة العليا في ١٩ يونيو سنة ١٩٣٤ المحاماة الشرعية السنة السادسة الاعداد الثالث والرابع والخامس رقم ٥٩٧ و ٣٥٩)

« ومن حيث ان صدور حكم بالنفقة للمحجور عليه على الناظر لا يغير من حق المدعى عليهما الثاني والثالث في الاستيلاء على كامل المبلغ المقرر لها بموجب الحجة من استحقاقه في الربيع أولا

والباقي يعطى له لأن النفقة كما قدمنا مبلغ يأخذه المستحق من أصل استحقاقه عند وجوده ولا يتولد استحقاق المحجور عليه الا بعد حصول المدعى عليهما على مرتباتهما بالكامل من الحصة المخصصة له في الريع ومن ثم فالقول بأفضلية مبلغ النفقة على المرتبات غير سديد ولا تأخذ به المحكمة

« ومن حيث انه ثابت من كشف الحساب المقدم من المدعى بصفته ان نصيب محجور المدعى عليها في الاستحقاق في الريع لا يكتفى لسداد كامل المرتبات المخصصة للمدعى عليها الثاني والثالث بموجب حجة الوقف ومبلغ النفقة المحكوم به له .

« ومن حيث ان المدعى بصفته لا يسأل عن ريع الوقف في المدة السابقة لاستلامه للإدارة بل المسئول عن ذلك النازرة المنتزعة منها الإدارة بتعيين المدعى في الحراسة .

« ومن حيث انه ليس لهذه المحكمة في هذه الحالة ان تصرح للحارس بتوزيع نصيب المحجور عليه في الاستحقاق بينه وبين أصحاب المرتبات بطريق قسمة الغرماء بين مبلغ النفقة المحكوم له به والمرتبات لمساس القضاء في هذه الحالة بالموضوع أو أصل الاستحقاق الأمر النوط بالمحكمة الشرعية وحدها كما قدمنا ومجرد كون النفقة المحكوم بها لازمة للمستحق وفي قطعها عنه خطر عليه لا يبرر وحده الاختصاص في القضاء بذلك إذ من المقرر ان الاستعجال مهما أوتى من شدة لا يقرر وحده اختصاص القضاء المستعجل بل يجب مصاحبه بعدم المساس بالحقوق .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك يتعين إيقاف تنفيذ حكم النفقة لعدم وجود استحقاق لمحجور المدعى عليها الأولى يبرر استمراره .

« ومن حيث ان الحاضر عن أصحاب المرتبات وافق على ايداع النصيب المتنازع عليه في خزانة هذه المحكمة حتى يقضى من المحكمة المختصة في كيفية توزيعه وهو طلب سديد يتعين قبوله .
(قضية صاحب العزة سليمان السيد سليمان بك بصفته حارسا وحضر عنه الاستاذ فريد انطون ضد السيدة سيده هانم عبد الحميد بصفته قيمة وآخرين رقم ٢٦٣ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة للقاضي محمد علي راتب)

١٨٥

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ . شروطه .

٢ - حلول الدين . طبقا لنصر المادة ١٠٢ أمل و ١٥٦ مختلط . شرطه . ضعف التأمين بفعل المدين . مجرد تأخير عن تقديمه . كاف . الفارق بين الحالتين .

٣ - حلول الدين . لضعف التأمين . نافذ بقوة القانون .

٤ - حلول الدين . امكان التنفيذ بغير حكم . حق المدين في رفع اشكال في التنفيذ .
المبادئ القانونية

١ - يختص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم في الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ مهما كانت الأسباب التي بنيت عليها سواء تعلقت بالموضوع أو الشكل بشروط ثلاثة - الأول - الا يتم التنفيذ أو جزء منه - الثاني - الا يطلب منه سوى إيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه . - الثالث - الا يستوجب الحكم بالاستمرار أو الايقاف المساس بالموضوع أو أصل الحق أو التعرض لتفسير الأحكام أو السندات الواجبة التنفيذ وهذا الشرط ليس معناه عدم اختصاصه في الاشكال عند قيامه على منازعات

موضوعية بل يرمى من عدم تخويله الحق في أى الطلبين اذا ما لاحظ ان حكمه يمس الموضوع ٢ - ولو أن المستفاد من ظاهر نص المواد ١٠٢ مدنى أهلى و ١٥٦ محتلط و ١١٨٨ فرنسى انه يشترط لحلول الدين المؤجل - أولا - وجود تأمينات خاصة كالرهن بنوعيه أو الكفالة - ثانيا - أن تضعف أو تقل قيمتها بفعل المدين المتعهد . الا أن العلم والقضاء استقرا على اعتبار تأخير المتعهد في تقديم التأمين المتفق عليه سببا لحلول الدين أسوة باضعاف التأمينات المقدمة بالفعل تمشيا مع روح القانون وغرض المشرع من حماية حقوق الدائن من اغتيال المدينين المماطلين . والفارق بين الحالتين انه في حالة اضعاف التأمينات لا يجوز للمدين استبدالها بغيرها أو اتمام ما نقص منها لتفادى أثر الحلول الذى رتبته القانون على عمله اما في الحالة الثانية فيمكنه دفع ذلك بتقديم التأمينات التى تأخر فيها في أثناء فترة التأجيل طالما لم تنته بعد

٣ - حلول الدين لضعف التأمينات أو عدم تقديمها تحصل بقوة القانون و يترتب عليه اعتبار التعهد بسيطا و نافذا بغير حاجة الى تنبيه أو انذار وهذه القاعدة مستمدة من نصوص القانون وطبيعة الالتزام الذى رتب المشرع الحلول على عدم الوفاء به وانه سلبى تقع المخالفة عنه بمجرد حصولها دون حاجة الى تكليف بالوفاء .

٤ - اختلف العلم والقضاء في فرنسا على ضرورة الحصول على حكم من القضاء بالحلول

قبل التنفيذ بالدين جميعه فقرر البعض بضرورة ذلك الا ان رأى الراجح والمعمول به بخلاف هذا وامكان الدائن التنفيذ بكامل دينه على المدين على مسئوليته ومخاطرته مع حق الأخير في المعارضة في ذلك باشكال في التنفيذ ثم عرض الامر بعد ذلك امام محكمة الموضوع بعد الحكم بالايقاف .

المحكمة

من حيث ان وقائع الدعوى تحصل في أن المستشكل إستدان من المستشكل ضده الأول مبلغا على كمية من القمح اودعها عنده وحصل نزاع بين الطرفين بخصوص الدين والقمح المودع نشأ عنه ان حجز الأخير اداريا على منقولات في محل تجارة المستشكل وعقاريا على ١٨ سهما و ١١ قيراطا أرض مبانى وبتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥ عملت تسوية بينهما بعد رقم ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥ نص في البند الحادى عشر منه على التزام المستشكل بدفع المبلغ الذى ينتج من التسوية بدون فوائد على ستة اقساط سنوية متساوية القسط الأول منها يدفع في يناير سنة ١٩٣٦ والباقية تستحق على التوالى في أول يناير من كل سنة وفي البند الثانى عشر منه على تعهده بتقديم تأمين عقارى لضمان الوفاء وفي الرابع عشر على استمرار الحجزين الاداريين حتى حصول الرهن وقيدته واستخراج الشهادات العقارية الدالة على عدم وجود أى حق عيني مقدم على رهن البنك . وتمت التسوية على مبلغ ٩١٧ جنيها وبتاريخ ١١ / ١١ / ١٩٣٥ عرض المستشكل على البنك (المستشكل ضده الأول) دفع المبلغ المذكور حالا بعد خصم فوائد باعتبار ٤ ٪ سنويا فلم يرد عليه البنك بشئ بخصوص ذلك واتخذ اجراءات بيع عن الأشياء المحجوز عليها وبيع منها بمبلغ ٢٠٠ جنيه وكسور وحدد

للباقى يوم ١٤ / ١ / ١٩٣٦ فلما رأى ذلك المستشكل انذره عن يد محضر في ٦ يناير سنة ١٩٣٦ وعرض عليه مستندات ملكيته للعقار الذى يرهنه تأميناً لسداد الدين وطلب منه إيقاف باقى اجراءات البيع فرفض قبول المستندات بحجة اخلاله بشروط الاتفاق فرفع المستشكل هذه الدعوى وطلب فيها الحكم بإيقاف البيع لعدم حلول ميعاد دفع الأقساط المستحقة من المبلغ المسمى ورد على ذلك الحاضر عن المستشكل ضده الأول بحلوها جميعاً لعدم قيامه بالشروط الخاص بتقديم الرهن العقارى وطلب اصلاً رفض الدعوى واحتياطياً عدم اختصاص القضاء المستعجل

عن الدفع بعدم الاختصاص

« من حيث ولو ان الحاضر عن المستشكل ضده الأول تقدم بهذا الدفع فى مذكرته بطريق احتياطى الا ان الترتيب العملى والمنطقى القانونى ابداءه والتكلم فيه بطريق اصلى ثم بحث الموضوع والقضاء فيه بعد ذلك لضرورة وجود اختصاص للمحكمة فى نظر الدعوى قبل الفصل فى موضوعها المطروح امامها

« ومن حيث ان المستفاد من مذكرة المستشكل ضده انه بنى الدفع على مساس القضاء من هذه المحكمة فى الدعوى بالموضوع أو اصل الحق « ومن حيث ان حاصل الدعوى كما هو ظاهر من الوقائع اشكال فى تنفيذ رفعه المستشكل بعريضة دعوى أصلية يطلب فيه إيقاف البيع لعدم حلول المبلغ المنفذ من أجله

« ومن حيث انه من المقرر أن قاضى الأمور المستعجلة يختص بالحكم فى الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ مهما كانت الأسباب التى بنيت عليها سواء تعلقت بالموضوع le fond أو الشكل le frome

بشروط ثلاثة - الأول - الا يتم التنفيذ أو جزء منه فاذا حصل جزئياً يصح عن الباقي - الثانى - الا يطلب منه سوى إيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه - الثالث - الا يستوجب فى الحكم بالاستمرار أو الايقاف المساس بالموضوع أو اصل الحق أو يتعرض لتفسير الاحكام أو السندات الواجبة التنفيذ . وهذا الشرط ليس معناه عدم اختصاصه فى الاشكال عند قيامه على منازعات موضوعية بل يرمى من عدم تحويله الحق فى القضاء فى اى الطرفين إذا ما لاحظ أن حكمه فيه يمس الموضوع ويجب عليه فى هذه الحالة اذا ما الفى ان القضاء بالاستمرار مثلاً يؤثر على الموضوع لضرورة تفسير الحكم المنفذ أو الفصل فى مسألة موضوعية تتعلق بالحقوق ان يقضى بالإيقاف والعكس ظاهر (مرنياك جزء ثانى على القضاء المستعجل صحيفه ٣٩٩ نبذة ٦١٦) .

« ومن حيث ولو ان القاضى المذكور ممنوع عن نظر الاشكالات عن الحكم بما يمس الموضوع الا أن له الحق بل من واجبه بحث مستندات الطرفين وحقوقهما وطرق دفاعهما للقضاء فى الاجراء المؤقت المطلوب منه كما له أن يتعرض فى اسبابه لموضوع كل ذلك ومن ثم يكون الدفع غير صائب ويتعين رفضه

عمه الموضوع

« من حيث ان مدار البحث فى الموضوع يدور حول الأمور الخمسة الآتية - الأول - حقيقة عقد الاتفاق الرقم ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥ وأثره القانونى بين الطرفين - الثانى - عدم تقديم المدين التأمين المتفق عليه فى العقد وهل يسقط عنه حق التمسك بالاجل أسوة بضعف التأمين بفعله أم لا . وما هو الفرق بين الحالتين - الثالث - هل

On doit assimiler au débiteur qui diminue les sûretés données celui qui ne fournit pas sûretés promises, le second comme le premier est déchu du bénéfice du terme.

ومحكمة الاستئناف المختلط في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١١
المجموعة من ٢٤ ص ٢٨)

« ومن حيث ان الفارق بين الحالتين أنه في حالة اضعاف التأمينات لا يجوز للدين استبدالها بغيرها أو اتمام ما نقص منها لتفادي أثر الحلول الذي رتبته القانون على عمله اما في الحالة الثانية فيمكنه دفع ذلك عنه بتقديم التأمينات التي تأخر فيها في أثناء فترة التأجيل طالما لم تنته بعد (تعليقات دالوز على المادة ١١٨٨ نبذة ١٢٠)

Entre le cas où le débiteur diminue les sûretés données et celui où il ne donne pas sûretés promises il y a cette difference qu' il ne peut completer ni rétablir les premiers, tandis qu'il peut, tant que le terme n'est pas expiré, fournir celle qu' il est en retard de donner.

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الثالث فان حلول الدين لضعف التأمينات الخاصة أو عدم تقديمها يحصل بقوة القانون ويترتب عليه اعتبار التعهد بسيطاً simple وناقذاً بغير حاجة الى تنبيه أو انذار .

« ومن حيث ان هذه القاعدة مستمدة من نصوص القانون والتي تقضى بحلول الدين لمجرد ضعف التأمينات بفعل المدين ومن طبيعة الالتزام الذي رتب المشرع الحلول على عدم الوفاء وانه سلبى تقع المخالفة عنه بمجرد حصولها دون حاجة الى تكليف بالوفاء (دالوز نفس المرجع نبذة ١٢١)

يشترط لحلول الدين لضعف التأمينات أو عدم تقديمها في الميعاد اجراء تكليف بالوفاء أم لا - الرابع - كيفية حلول الدين وحق المدين في المنازعة فيه - الخامس - جدية انذار العرض الحاصل من المستشكل من عدمه .

« وحيث انه بالنسبة للأمر الأول فالثابت من مطالعة عقد الاتفاق المؤرخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ أنه حسم جميع المنازعات السابقة عليه بين الطرفين وانشأ لكل منهما حقوقاً والتزامات قبل الآخر لا يجوز لأحدهما التقايل عنها الا بالاتفاق أو بحكم من القضاء أو اذا كان القانون يخول له ذلك .

« ومن حيث ان من بين هذه الحقوق حق المستشكل في دفع الدين الذي ينتج من التسوية على أقساط معينة لا يجوز للمستشكل ضده أن يحرمه منه لعدم قيامه بتقديم التأمين العقاري المتفق عليه بدعوى عدم أحقية العاقد في التعهدات المتبادلة في الزام العاقد الآخر بتنفيذ التزاماته اذا كان مقصراً في أداء واجباته المقابلة لها لعدم وجود أي التزام على المستشكل ضده من تمسك المستشكل بحقه في تنفيذ هذا الشرط الذي اتفق عليه الطرفان ولم ينص على فسخه صراحة في العقد لمجرد ارتكاب المستشكل المخالفة المنسوبة اليه .

« وحيث انه عن الأمر الثاني فلو أن المستفاد من ظاهر نصوص المراتد ١٠٢ مدني أهلي و ١٥٦ مختلط و ١١٨٨ فرنسي انه يشترط لحلول الدين المؤجل - أولاً - وجود تأمينات خاصة كالرهن بنوعيه أو الكفالة - ثانياً - أن تضعف أو تقل قيمتها بفعل المدين المتعهد إلا أن العلم والقضاء في فرنسا استقرا على اعتبار تأخير المتعهد في تقديم التأمين المتفق عليه سبباً للحلول اسوة باضعاف التأمينات المقدمة بالفعل تمثيلاً مع روح القانون وغرض المشرع من حماية حقوق الدائنين من اغتيال المدينين المماثلين (راجع تعليقات دالوز على المادة ١١٨٨ مدني نبذة ١١٢)

« ومن حيث ان الثابت من مطالعة اذار العرض وصورة المستندات المقدمة جدية رغبة المستشكل في القيام بالتزامه الخاص بالتأمين وترى المحكمة لذلك ولما سبق ذكره قبول الاشكال موضوعا والقضاء بايقاف التنفيذ على ان يقوم المستشكل باتخاذ اللازم قانونا نحو صحة عرضه امام المحكمة الموضوعية واثبات انه قام من جانبه بما ينص عليه التعاقد سليما معافي

(قضية الحاج احمد احمد موسى وحضر عنه الاستاذ حبيب ثنوده ضد بنك التسليف الزراعى وأخرى رقم ٢٨٧ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضى محمد على رانب)

١٨٦

محكمة مصر الكلية الاهلية

قاضى الامور المستعجلة

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

١- اختصاص المحاكم الاهلية . في نفقة الزوجة والاصول والقروع والارحام . ثبوتها بالتراضى أو شرعا . ثابت . وجود نزاع بشأنها . عدمه .

٢- نفقة . سقوطها . حالة مضي المدة . اختصاص القضاء الشرعى بها . حالة عدم سماع الدعوى .

٣- قضاء الامور المستعجلة . جزء من الاختصاص العام . تابع لاحكامه .

٤- اختصاص قاضى الامور المستعجلة . اشكال في تنفيذ احكام شرعية . اساسه . ادعاء الوفاء أو المقاصة أو خلافه . شرطه عدم المساس بالحقوق الشرعية .

٥- اختصاص القاضى المستعجل . في طلب النفاذ حيز ما للدين لدى الغير . اقتضاره على الشكل .

٦- حيز ما للدين لدى الغير . بمقتضى سندی يحيزه . أحواله .

٧- اختصاص المحاكم الاهلية . في طلب النفاذ حيز ما للدين لدى الغير . بناء على حكم شرعى بالنفقة . تعلقه بأصل الحق . عدمه .

٨- استعمال . في طلب النفاذ حيز ما للدين . الضرر الحاصل . كفايته .

٩- حيز ما للدين لدى الغير . عدم اشتمال اعلانه على صورة السند أو الامر . بطلانه .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالامر الرابع فقد اختلف العلم والقضاء فى فرنسا على ضرورة الحصول على حكم من القضاء بالحلول قبل التنفيذ بالدين جميعه فقرر البعض بضرورة ذلك الا ان رأى الراجح والمعمول به بخلاف هذا وامكان الدائن التنفيذ بكامل دينه على المدين على مسئوليته ومخاطرته مع حق الأخير فى المعارضة فى ذلك باشكال فى التنفيذ ثم عرض الأمر بعد ذلك امام محكمة الموضوع بعد الحكم بالايقاف (دالوز نبذة ١٢٣)

« ومن حيث ان الطرفين لم يتفقا على الزام المستشكل بتقديم التأمين فى ميعاد معين أو حلول الدين بمجرد التقصير فى ذلك كما فعلا بالنسبة للتأخير فى وفاة قسط من الاقساط ومن ثم فللمستشكل الحق فى تقديم التأمين فى أى وقت أثناء مدة التأجيل التى لم تنته بعد وليس للمستشكل ضده الحق فى الامتناع عن قبوله بحجة مخالفته للشروط وعدم قيامه بها

« ومن حيث انه مما يؤكد ذلك وان الطرفين لم يقصدا تقديم التأمين فى مدة معينة حتى قبيل السداد لا اثنائه انهما نصا فى البند الرابع عشر على ضمان للمستشكل ضده يتمكن بواسطته من المحافظة على حقوقه المقسطة قبل المستشكل وهو بقاء الحجزين الاداريين حتى تمام الرهن وبعد ذلك يرفعا .

« ومن حيث ان تقديم اقتراح من المستشكل فى سبيل السداد فوراً لم يجب عليه المستشكل ضده بالقبول أو الرفض لا يودى الى ابداء رغبته فى عدم تنفيذ الاتفاق كما ذهب الى ذلك الحاضر عن المستشكل ضده وانما يوصل الى طرح فكرة قد يؤخذ بها أو تطرح فى زوايا النسيان

المبادئ القانونية

١ - تختص المحاكم الأهلية بالحكم في مسائل نفقة الزوجة والأصول والفروع وذوى الأرحام الذين يرث بعضهم بعضا اذا كانت ثابتة قدرا واستحقاقا بالتراضي أو من محاكم الأحوال الشخصية وكان القصد المطالبة بالدين الثابت في الحكم الشرعى أو عقدا لاتفاق فاذا اشتملت المسائل المذكورة منازعات تتعلق بوجوب وتقرير حق النفقة أو تقدير المبلغ الواجب دفعه أو سقوط الحق المقضى به عنها من محاكم الأحوال الشخصية بأى سبب من الأسباب فيخرج عن ولاية المحاكم الأهلية القضاء فيها لارتباط ذلك بأمور شخصية محضة وبحقوق محكوم بها من جهات معينة لا يجوز للقضاء الأهلى الحكم بسقوطها.

٢ - ان القول بوجوب التفرقة بين طلب سقوط حق النفقة المقضى به من المحاكم الشرعية لمسائل شرعية محضة وبين طلب سقوطه للتقادم لعدم المطالبة مدة خمسة عشرة سنة واختصاص المحاكم الأهلية بالحالة الثانية قول غير سديد - أولا - لمساس القضاء بذلك وأصل الحق الشرعى المقرر بالحكم الشرعى وهدم لكيان الحكم المذكور ومحو الآثار القانونية التى رتبها القانون عليه - ثانيا - الأصل ان الحقوق الشرعية لا تسقط لمضى المدة أسوة بالحقوق المدنية وانما لا تسمع الدعوى عنها اذا مضى عليها خمسة عشرة سنة بشروط مخصوصة وهى تمكين المدعى من رفعها وعدم وجود عذر شرعى له فى عدم إقامتها - ثالثا - ان القاضى الشرعى هو المختص وحده فى بحث الشروط التى ألزمها القانون

لعدم سماع الدعوى ومعرفة ما اذا كانت متوافرة أم لا فهو الذى يقدر ظروف المدعى وعلاقته بالمدعى عليه وسبب عدم رفع الدعوى والموانع التى حالت دون ذلك وقيمتها من الوجهة الشرعية التى يراها .

٣ - قاضى الأمور المستعجلة فرع من المحاكم الموضوعية التى يتبعها بتقييد فى اختصاصه بنفس القيود والأوضاع التى تحد من اختصاص المحاكم الأهلية بوجه عام .

٤ - يختص قاضى الأمور المستعجلة الأهلى فى الحكم فى اشكال التنفيذ الحاصل عن أحكام شرعية بأداء مبلغ من المال كالتى تصدر فى النفقات أو المهر إذا كان التنفيذ حاصلًا على الأموال وبني الاشكال على إيداع بحصول الوفاء للدفع أو للمقاصة أو استبدال الدين بغيره أو أسس على بطلان اجراءات التنفيذ الشككية الحاصلة على تلك الأموال لصدورها من جهة غير مختصة باجرائها أو لعدم استيفائها الأوضاع التى قررها لها القانون أو ركز على النزاع فى ملكية المراد التنفيذ ضده للأموال فى محل التنفيذ وذلك بشرط عدم المساس بالحقوق الشرعية التى تناولتها هذه الأحكام أو التعرض لتفسيرها أو تأويلها أما إذا تعلق التنفيذ بغير المال كحبس المحكوم عليه للنفقة أو كان سبب شرعى محض كحالة النشوز أو تناول صحة الأحكام أو أصل الحقوق الثابتة فيها فليس من ولايته القضاء فيها باعتبارها خارجة عن وظيفة المحاكم الأهلية التى يتفرع عنها .

٥ - لقاضى الأمور المستعجلة عند الحكم فى طلب الغاء حجز ما للمدين لدى الغير ابطلانه جوهرى بالحصوله بغير سند أو إذن من القاضى عند لزوم ذلك بحث السند المتوقع به لمعرفة ما اذا كان يعتبر سنداً يحجز الحجز بدون أمر من القاضى أم لا ولا يتعدى بحثه فى هذه الحالة الأمور الشكلية المحضة وذلك دون التعرض لصحة الحكم أو السند المتوقع به الحجز أو الحقوق الثابتة به

٦ - لا يعتبر سنداً يحجز الحجز - أولاً - السند الذى لا يحتوى أى التزام للحجز على ماله أو الذى يشتمل على التزام مؤجل أو معلق على شرط توقينى أو على حساب لم تعرف نتيجته بعد - ثانياً - الحكم الغيابى بعد مرور أكثر من ستة شهور عليه بدون تنفيذ - ثالثاً - الأحكام التى تصدر من جهات غير مختصة بالحكم بها بمقتضى وظيفتها والنظام المعمول به للقاضى - رابعاً - السند الباطل بطلاناً جوهرى بظاهره لا يحتمل شكاً إما لعدم التوقيع عليه من المتعهد أو غير ذلك .

٧ - لا تختص المحاكم الأهلية بالنسبة لوظيفتها بنظر الغاء حجز ما للمدين لدى الغير توقع بناء على حكم شرعى صادر بالنفقة بدعوى سقوط الحق المقضى به فيه لعدم المطالبة به لمضى أكثر من خمسة عشر سنة لتعلقه بأصل حق النفقة المقررة بالحكم ووجوبه وعدمه وبعده عن دائرة تقدير قاضى الأمور المستعجلة للسندات والأحكام المتوقع بها حجز ما للمدين لدى الغير عند القضاء فى دعاوى إلغائها

٨ - يتوافر الاستعجال فى دعوى الغاء

حجز ما للمدين لدى الغير الحاصل من الضرر الذى يلحق المحجوز على دينه من حبس الدين عنه بدون وجه حق ولا يؤثر على ذلك كونه غنى أو فقير .

٩ - يبطل حجز ما للمدين لدى الغير أصلياً طبقاً لنص المادة ١٥٤ مرافعات إذا لم تشتمل ورقة الاعلان على صورة السند أو الأمر المتوقع من أجله الحجز ولا يمكن فى هذه الحالة الأخذ بما ذهب اليه شراح القانون الفرنسى وأحكام المحاكم هناك وعدم وجود ذلك لذكر كامل صورة السند أو الأمر فى الاعلان والاكتفاء بالإشارة إلى مضمونها لاختلاف نص المادة الأهلية عن المادة ٥٥٩ مرافعات فرنسى المقابلة لها حيث تشترط الأولى ذكر كامل الصورة وتكتفى الثانية بالإشارة إليها فقط .

ولا محل فى هذه الحالة للاجتهاد والتأويل أو القياس على البيانات الجوهرية التى رأى المشرع ضرورة ذكرها فى صحائف الدعاوى لصراحة نص المادة فى هذه الحالة والتى أوجب ذكر صورة السند أو الأمر فى الاعلان ورتبت على إغفاله بطلان الحجز جوهرى واعتباره كأن لم يكن .

المحكمة

• من حيث وقائع الدعوى تتصل فى ان المدعى عليها الأولى متزوجة من المدعى وبتاريخ ٢٣ أغسطس سنة ١٩١١ استصدرت ضده حكماً من محكمة مصر الشرعية بالزامه بدفع نفقة شهرية قدرها ٥٠٠ قرش بخلاف أجرة الخادم والمسكن وثمان الكسوة . وباعلان رقيم ٩ ديسمبر سنة

١٩٣٥ أوقعت حجزاً تنفيذياً تحت يد المدعى عليه الثاني على استحقاقه في الوقف وفاة لمبلغ ١٢١٦ جنباً و ٨٠٠ ملزم متجمد نفقة وكسوة وأجرة مسكن وخدم عن مدة ١٣ سنة من أول سنة ١٩٢٢ لغاية ٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥ فرغ هذه الدعوى وطلب الحكم بصفة مستعجلة بإلغاء الحجز لسبيين الأول سقوط حكم النفقة لمروراً أكثر من خمسة عشر سنة عليه بدون تنفيذ - الثاني - عدم ذكر صورة الحكم في اعلان الحجز . ودفع الحاضر عن المدعى عليها الأولى - أولاً - بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها لمساس الفصل فيها بأصل الحق المقضى به من المحاكم الشرعية التي لها وحدها الحق في الحكم بسقوط أحكام النفقات - ثانياً - بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظرها لعدم وجود استعجال ولتعلقها بالموضوع - ثالثاً - في الموضوع برفضها لأن أحكام النفقة التي تصدر للزوجة على الزوج لا تسقط إلا بالأداء أو الإبرام ولم يقدم المدعى ما يفيد التخالص عنه ولأنه لا يشترط ذكر صورة الحكم في اعلان الحجز بل يكفي في ذلك الإشارة إليه أسوة بما فعل القانون الفرنسي وبما سار عليه شراح المحاكم هناك .

عن الرفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية

بنظر الدعوى بالنسبة لوظيفتها .

« من حيث ان مدار البحث في هذا الدفع يدور حول الأمور الثلاثة الآتية . - الأول - مدى ولاية المحاكم الأهلية في الفصل في مسائل النفقات وهل يدخل في وظيفتها الحكم بأسقاط دين النفقة صادر بحكم من المحكمة الشرعية للتقادم أم لا - الثاني - سلطة القضاء المستعجل الأهلي في الأمور الوقتية واشكالات التنفيذ والقيود التي تحد منها - الثالث - حق القضاء المستعجل في

بحث السند المتوقع به الحجز عند نظر دعوى رفع حجز ما للمدين لدى الغير ومعنى ذلك .
« ومن حيث انه عن الأمر الأول فن المبادئ المقررة بأحكام القضاء العالي والمستفادة من نصوص المواد ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ من القانون المدني والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمواد ٥ و ٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ان المحاكم الأهلية تختص بالحكم في مسائل نفقة الزوجة والأصول والفروع وذوي الأرحام الذين يرث بعضهم بعضاً اذا كانت ثابتة قدراً واستحقاقاً بالتراضي أو من محاكم الأحوال الشخصية وكان القصد المطالبة بالدين الثابت في الحكم الشرعي أو عقد الاتفاق لأن النفقة في هذه الحالة تكون ديناً عادياً لا يستدعي الحكم به بحث مسائل شرعية لا تدخل في وظيفة المحاكم الأهلية نظرهما والفصل فيها - أما اذا شملت المسائل المذكورة منازعات تتعلق بوجوب وتقرير حق النفقة أو تقدير المبلغ الواجب دفعه أو سقوط الحق المقضى به عنها من محاكم الأحوال الشخصية لأي سبب من الأسباب فيخرج عن ولاية المحاكم الأهلية القضاء فيها لارتباط ذلك بأمر شخصية محضة وبحقوق محكوم بها من جهات معينة لا يجوز للقضاء الأهلي الحكم بسقوطها (يراجع حكم النقض والابرار المدني في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ ومنشور في ملحق مجلة القانون والاقتصاد السنة الرابعة العدد الأول يناير سنة ١٩٣٤ ص ١٨ رقم ١١ وأبي هيف بك مرافعات طبعة قديمة صفحة ١١٥ نبذة ١٤٠)
« ومن حيث ان القول بوجوب التفرقة بين طلب سقوط حق النفقة المقضى به من المحاكم الشرعية لمسائل شرعية محضة وبين طلب سقوطه للتقادم لعدم المطالبة مدة خمسة عشر سنة واختصاص المحاكم الأهلية بالحالة الثانية لتعلقها بحقوق مدنية تطبق عليها قواعد القانون المدني هذا القول غير

سديد للأسباب الآتية - الأول - لمساس القضاء بذلك بأصل الحق الشرعى المقرر بالحكم الشرعى وهدم لسيان الحكم المذكور ومحو الآثار القانونية التى رتبها القانون عليه - الثانى - الأصل أن الحقوق الشرعية لا تسقط بمضى المدة أسوة بالحقوق المدنية وإنما لا تسمع الدعوى عنها إذا مضى عليها خمسة عشر سنة بشروط مخصوصة وهى تمكن المدعى من رفعها وعدم وجود عذر شرعى له فى عدم اقامتها (مادة ٢٧٥ لائحة ترتيب المحاكم الشرعية) - الثالث - أن القاضى الشرعى هو المختص وحده فى بحث الشروط التى ألزمها القانون لعدم سماع الدعوى ومعرفة ما إذا كانت متوافرة أم لا فهو الذى يقدر ظروف المدعى وعلاقته بالمدعى عليه وسبب عدم رفع الدعوى والموانع التى حالت دون ذلك وقيمتها من الوجهة الشرعية التى يراها

« ومن حيث انه فيما يختص بالأمر الثانى فن الثابت أن قاضى الأمور المستعجلة فى المحاكم الأهلية فرع من المحاكم الموضوعية التى يتبعها . يتقيد فى اختصاصه بنفس القيود والأوضاع التى تحد من اختصاص المحاكم الأهلية بوجه عام سواء ما بنى منها على الفصل بين السلطات أو ما أسس على اختلاف أنواع القضاء من مختلط وشرعى وخلافه (يراجع حكم هذه المحكمة فى ٣١ - ١٠ - ١٩٣٤ المجموعة الرسمية العدد ١ السنة الخامسة والثلاثين رقم ٢٤٠ وآخر فى ٧ مارس سنة ١٩٣٥ المحاماة السنة ١٥ العدد ٧ ص ٥٢١ ومارنيك جزء ثانى على القضاء المستعجل ص ٥٤ نبذة ٥ وما بعدها) « ومن حيث انه بناء على هذه القاعدة فيختص بالحكم فى اشكالات التنفيذ الحاصلة عن أحكام شرعية بأداء مبلغ من المال كالتى تصدر فى النفقات أو المهر إذا كان التنفيذ حاصلا على الأموال وبني الاشكال على اتمام يحصل الوفاء بالدفع أو المقاصة

أو استبدال الدين بغيره أو أسس على بطلان اجراءات التنفيذ الشكلية الحاصلة على تلك الأموال لصدورها من جهة غير مختصة باجرائها أو لعدم استيفائها الاوضاع التى قرر لها القانون أو ركز على النزاع فى ملكية المراد التنفيذ ضده للأموال محل التنفيذ وذلك بشرط عدم المساس بالحقوق الشرعية التى تناولتها هذه الأحكام أو التعرض لتفسيرها أو تأويلها أما إذا تعلق التنفيذ بغير المال كحبس المحكوم عليه للنفقة أو لائى سبب شرعى محض كحالة الشوز أو تناول صحة الاحكام أو أصل الحقوق الثابتة فيها فليس من ولايته القضاء فيها باعتبارها خارجة عن وظيفة المحاكم الأهلية التى يتفرع منها .

« ومن حيث انه بالنسبة للأمر الثالث فن المقرر علما وقضاء أن قاضى الأمور المستعجلة يختص بالحكم بعدم تأثير حجوز ما للدين لدى الغير الباطلة شكلا والى لا تخول حقا للحاجز يضار به بل تعتبر عقبة فى سبيل حصول المحجوز عليه على دينه ومن بين هذه الأحوال حصول الحجز بغير سند أو اذن من القاضى عند لزوم ذلك « ومن حيث ان للقاضى عند الحكم فى ذلك بحث السند المتوقع به الحجز لمعرفة ما إذا كان يعتبر سندا يميز الحجز بدون أمر من القاضى أم لا ولا يتعدى بحثه فى هذه الحالة الأمور الشكلية المحضة وذلك دون التعرض لصحة الحكم أو السند المتوقع به الحجز أو الحقوق الثابتة به . ولا يعتبر سندا يميز الحجز - أولا - السند الذى يحتوى على أى التزام للمحجوز على ماله أو الذى يشتمل على التزام مؤجل أو معلق على شرط توقنى أو على حساب لم تعرف نتيجته بعد - ثانيا - الحكم القياى بعدم مرور أكثر من ستة شهور عليه بدون تنفيذ - ثالثا - الأحكام التى تصدر من جهات غير مختصة بالحكم

فيها بمقتضى وظيفتها والنظام العام المعمول به للتقاضى - رابعاً - السند الباطل بطلانا جوهريا ظاهرا لا يحتمل شكاً إما لعدم التوقيع عليه من المتعهد أو غير ذلك (كبريه جزء أول على القضاء المستعجل ص ٣٣٥ نبذة ٥٩٦ واستئناف مختلط في ٣ فبراير سنة ١٩٣٢ الغازيت ٢٢ عدد ٢٨٥ صحيفة ٣٠٦ رقم ٢٤٩)

« ومن حيث انه بناء على هذه القاعدة إذا توقع الحجز بحكم من هيئة مختصة بالمحكمة الشرعية مثلاً فلا يدخل في وظيفة القاضي المذكور رفعه بحجة سقوط الحقوق الثابتة به لخروج ذلك من الحدود التي رسمها له القانون في بحث ظاهر السند وتعلقه بالحقوق الثابتة وجوداً وعدماً .

« ومن حيث انه طبقاً لهذه الأوضاع فلا تختص المحاكم الأهلية بالنسبة لوظيفتها بنظر الطلب الأول الذي تقدم به المدعى بإلغاء الحجز الخاص بسقوط حق النفقة المقضى به بالحكم الشرعي لتعلقه بأصل حق النفقة المقرر بالحكم ووجوبه وعدمه وبعده عن دائرة تقدير هذه المحكمة للسندات والأحكام المتوقعة بها حيزاً ما للدين لدى الغير عند القضاء في دعاوى الغائها - وأما الطلب الثاني فتشمله ولايتها باختصاصه بمأمورية شكلية متعلقة بالتنفيذ على الأموال كما قدمنا .

« ومن حيث انه لذلك يتعين الحكم بقبول الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى فيما يختص بطلب بطلان الحجز لسقوط الدين ورفضه عن طلب البطلان لعدم ذكر صورة الحكم في الاعلان .

عن الدفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة .

« ومن حيث وقد قضى بعدم اختصاص

المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بالنسبة للطلب الخاص بالسقوط فأضحى هذا الدفع منصبا على الطلب المتعلق بطلان الحجز لعدم ذكر صورة الحكم في الاعلان .

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليها يرتكن في هذا الدفع الى سببين - الأول - عدم وجود استعجال لأن المدعى موسر وغنى ولا يضار بحبس المال المحبوس عنه بالحجز - الثاني - المساس بالموضوع بحصول الحجز صحيحاً إذ لا يشترط لصحة إعلان حجز ما للمدين ذكر صورة السند المحجوز به فيه بل يكفي الإشارة اليه أسوة بما قال به شراح القانون الفرنسي وأحكام المحاكم هناك . ومن حيث ان السبب الأول غير صائب إذ الاستعجال معناه الخطر الذي يلحق بالحقوق ويجب درأه عنها أو تقليل مفعوله وأثره بالالتجاء للقضاء المستعجل وينشأ من طبيعة الحق المطلوب حمايته بالأجراء التحفظي المستعجل من فعل الغير لا من عمل الأخصام في الدعوى أو تكييفهم لها أو رغبتهم في الحصول على حكم بسرعة فيها ويكون في حالة حجز ما للمدين لدى الغير الضرر الذي يحصل للمحجوز على ماله من حبسه عنه بدون وجه حق أو سند من القانون بصرف النظر عما اذا كان غنياً أو فقيراً لرغبة كل شخص في استثمار ماله كما يريد ويهوى في الطرق التي يراها نافعة له ومجلبة لزيادة إيراداته .

« ومن حيث ان السبب الثاني غير قويم أيضاً لصراحة نص المادة ١٥٥ من رفعات أهلي في بطلان حجز ما للمدين لدى الغير إذا لم تشمل ورقة الاعلان على صورة السند أو الأمر المتوقع من أجله الحجز .

« ومن حيث انه لا يمكن في هذه الحالة الأخذ

بما ذهب اليه شراح القانون الفرنسى وأحكام المحاكم هناك من عدم وجود ضرورة لذكر كامل صورة السند أو الأمر فى الاعلان والاكتفاء بالإشارة الى مضمونها لاختلاف نص المادة الأهلية عن المادة ٥٥٩ مرافعات فرنسى المقابلة لها حيث تشترط الأولى ذكر كامل الصورة فتقول

L'acte contiendra copie du titre ou de l'ordonnance

وتكتفى الثانية بالإشارة إليها فقط فتذكر .

Tout exploit de saisie - arrêt ou opposition fait en vertu d'un titre contiendra l'enonciation du titre ect.

« ومن حيث انه لا محل للأجتهد والتأويل أو القياس على البيانات الجوهرية التى رأى المشرع ضرورة ذكرها فى صحائف الدعاوى لصراحة نص المادة فى هذه الحالة والتى أوجبت ذكر صورة السند أو الأمر فى الاعلان ورتبت على إغفاله

بطلان الحجز جوهرى واعتباره كأن لم يكن » ومن حيث انه متى تقرر ذلك يكون هذا الدفع غير صائب ويتعين رفضه

عن الموضوع

« ومن حيث انه واضح من مطالعة اعلان الحجز الرقم ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ أنه لم يذكر فيه صورة الحكم الشرعى الحاصل من أجله الحجز ومن ثم يكون الحجز باطلا جوهرى لهذا السبب وطلب الغائه على صواب وتجييه المحكمة .

« ومن حيث انه ليس من اختصاص هذه المحكمة القضاء بصحة الحجز الثانى الذى أوقعته المدعية أثناء الدعوى بعد استيفاء الأوضاع الشكلية التى أغفلتها فى هذا الحجز لخروج ذلك عن موضوع القضية الحالية .

(قضية السيد عبد الحافظ عمرو وحصر عنه الأستاذ حافظ بك رمضان ضد الست نفوسة هانم عمرو وآخر رقم ٢٥٧ سنة ١٩٣١ رئاسة حضرة القاضى محمد على راتب)

قضا المحاكم الجزئية

ولا يكفى للدلالة عليها حصول زيادة أو نقص فى قيمة الدين . ولا تحديد أجل أطول أو أقصر ولا إضافة رهن عقارى أو كفالة أخرى حتى ولا فى حالة تغيير نوع الالتزام الا إذا أظهر الطرفان نية مخالفة أو كان التعهد الأخير غير متفق اصالة مع الأول فلا يحصل استبدال اذ انص فى السندات التى يحررها المدين ان سببها الدين السابق .

المحكمة

« من حيث ان الدعوى مطالبة بمبلغ ٢١٠ جنيهات محرر بها سند مؤرخ ١٧ يونيه سنة ١٩٣١

١٨٧

محكمة عابدين الجزئية

٨ مارس سنة ١٩٣٣

استبدال الدين . شرطه . تغيير غرض الالتزام . والنية الصريحة فى حصوله

المبدأ القانونى

لكى يحصل استبدال الدين يجب أن يكون الطرفان قد اتفقا على ان الغرض من الالتزام الذى كان مستحقا للدائن بسند ما قد تغير فأصبح مستحقا بسند آخر . ولا يكون هناك استبدال الا إذا انصرفت نية الطرفين الى حصولها بصراحة . وهذه النية لا تفترض .

و ٥٠ جنيها محرر بها سند مؤرخ ٢١ يوفيه ١٩٣١
و ٣١ جنيها و ٥٠٠ مليم محرر بها سند بنفس
التاريخ و ٨٥٣ جنيها و ٢٢٠ مليم بمقتضى عقد
صلح مؤرخ ٢٣ يوفيه سنة ١٩٣٠

« ومن حيث ان المدعى عليه دفع باحدى
الجلسات ٢٦٥ جنيها باعتبار أنه مقدار ما تبقى في
ذمته من الدين بعد خصم ٣٠ في المائة من ايجار
سنة ١٩٣٠ و ٣٠ في المائة من ايجار سنة ١٩٣١
وتأجيل ٣٠ في المائة عن ايجار سنة ١٩٣٢

» وحيث انه فيما يختص بايجار سنة ١٩٣٠
فحمل الخصم لو كان قد تبقى في ذمة المستأجر جزء
من هذا الايجار أما وفي الدعوى الحالية فقد قدم
المدعى عليه ايضالات تدل على أنه دفع ١٨٦ جنيها
في ديسمبر سنة ١٩٢٨ و ٣٠٦ جنيها و ٢٥٠ مليم
في أول فبراير سنة ١٩٢٩ ضمن ايصال بمبلغ
أكبر و ٥٥٠ جنيها دفعت في مجلس العقد فضلا
عن الأموال الأميرية ومقدارها ١٢٩ جنيها سنويا
بمجموع ذلك كله ١١٧١ جنيها و ٢٥٠ مليم أي أكثر
من ايجار السنة المقدر في العقد بمبلغ ١٠٩٩ جنيها
و ٦٥ مليم واذن فيكون دفاع المدعى عليه بهذا
الخصوص على غير أساس

« ومن حيث انه فيما يختص بخصم ال ٣٠
في المائة من ايجار سنة ١٩٣١ وتأجيل ٣٠ في المائة
عن ايجار سنة ١٩٣٢ فترى المحكمة ضرورة
استعراض حجج الخصوم . المدعى والضامن
متفقان على القول بأن عقد الصلح الحاصل في
٢٣ يوفيه سنة ١٩٣٠ الذي سوى موقف الطرفين
يعتبر استبدال الدين الايجار بدين آخر والمدعى
عليه يقرر العكس ويستشهد بحكم من محكمة اسبوت
الكلية على أنه حتى مع التسليم بحصول الاستبدال
فيكون له الحق في التمسك بالخصم
« ومن حيث ان الفريق الأول بنى الاستبدال

على حصول تغيير في شخص الدائن والمدين وهو
ما ترى المحكمة أنه غير مطابق للواقع إذ أنه عند
حصول الاتفاق في ٢٣ يوفيه سنة ١٩٣٠ كان
الدائن بمقتضى عقد الايجار هو المدعى على أثر
التحويل الصادر لها من الضامن بتاريخ أول
اكتوبر سنة ١٩٢٩ وكان المدين هو المدعى عليه
بصفته مستأجرا أما الضامن فقد رالت صفته من
وقت حصول التحويل إلى المدعى وعقد الصلح
هذا لم يغير شيئا لا في الدائن ولا في المدين واذن
يجب استبعاد نظرية المدعى والضامن بهذا الشأن.
يتبقى البحث فيما إذا كان هناك استبدال يجب بتغيير
الدين الأصلي إلى دين جديد

« ومن حيث انه لكي يحصل استبدال يجب
أن يكون الطرفان قد اتفقا على أن الغرض من
الالتزام الذي كان مستحقا للدائن بمقتضى سند
ما قد تغير فأصبح مستحقا بسند آخر (دالوز
على تعهدات ص ٤٨٨ بند ٩٨٩) فإذا رجعنا
إلى عقد الصلح نجد أنه لم يغير سند الدين مطلقا
بل نص فيه صراحة على أنه باقى الايجار بل ان
تواريخ الاستحقاق ومقداره لم يتغير بينما نجد في
عقد الايجار استحقاق مايو ٣٠٥ جنيها و ٢٤٠ مليم
نجد به بنفس المبلغ اشترط سداده في عقد الصلح
في نفس التاريخ وبينما نجد قسطا اكتوبر سنة ١٩٣١
في العقد ٦١٠ جنيها و ٤٩٠ مليم نجد أنه في محضر
الصلح ١٩٣١ جنيها و ٩٩٠ مليم وهو ما تبقى من
القسط بعد خصم ١٢٩ جنيها قيمة المال و ٢٨٧ جنيها
و ٥٠٠ مليم قيمة ما دفعه المستأجر حتى ايصال
أول فبراير سنة ١٩٢٩ وبينما نجد قسط اكتوبر
سنة ١٩٣٢ في عقد الايجار ٦١٠ جنيها و ٤٩٠ مليم
نجد أنه في محضر الصلح ٣٥٣ جنيها و ٩١٠ مليمات وهو
ما تبقى بعد خصم ١٢٧ جنيها و ٥٠٠ مليم دفع
بايصال أول فبراير ١٩٢٩ و ١٢٩ جنيها أموال
اميرية واذن فليس هناك دين جديد وإنما تصفية

المبدأ القانوني

ان ملكية الراسي عليه المزاد تعتبر معلقة على شرط فاسخ ولا يتحقق هذا الشرط الا بحكم رسو المزاد الثاني وذلك لان ملكية المدين تعود اليه بمجرد التقرير بزيادة العشر . وله في هذه الحالة كافة حقوق التصرف ومن باب اولى دفع الدين المترتب عليه نزع الملكية وايقاف الاجراءات المؤدية للبيع . وفي حالة سداد المدين لدائنه جاز لهذا الاخير ان يتنازل عن اجراءات نزع الملكية (١)

المحكمة

د من حيث ان المدعى بعد أن رفع دعواه ضد مدينه زكي محمد موسى (المدعى عليه الاول) طالبا نزع ملكيته من ٤ أفدنه و ٢٣ قيراطا و ٢٢ سهما المينة بعريضة الدعوى وصدر الحكم فعلا بتاريخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٢ بنزع ملكية المدين من هذه الاطيان ويبيعها بالمزاد العلني رسي مرادها بجلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٣٢ على المدعى عليه الثالث الذي قرر في ثاني يوم بأنه اشترى عن نفسه وعن المدعى عليه الثاني كل منهما بحق النصف وبتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قرر المدعى عليهم الرابع والخامس والسادس في قلم كتاب المحكمة بزيادة العشر وتحدد يوم ٢٤ يناير سنة ١٩٣٣ لاعادة البيع ثم تأجل اخيراً لجلسة ١٤ مارس سنة ١٩٣٢ وفي هذه الجلسة قرر المدعى أنه أخذ جميع دينه ومصاريفه من مدينه المدعى عليه الاول وتنازل عن اجراءات دعوى نزع الملكية - وواقفه على ذلك جميع المدعى عليهم

لحساب ومن المسلم به انه لا يحصل استبدال اذا نص في السندات الجديدة التي يحررها المدين ان سببها الدين السابق (دالوز شرح القانون المدني تحت مادة ١٢٧١ بند ٢٩٨ وما بعده والاحكام التي به قضى بأنه اذا دفع المشتري ثمن شراء عقار بكمبيالات ذكر فيها عن السبب والقيمة وصلت عقارا فلا يحصل استبدال وقد استقر القضاء المدني على هذا الرأي بحيث لا يكون استبدال الا اذا انصرفت نية الطرفين الى حصولها بصراحة وان هذه النية لا تفترض ولا يكفي للدلالة عليها حصول زيادة او نقص في قيمة الدين ولا تحديد أجل اطول أو أقصر ولا اضافة رهن عقارى أو كفالة أخرى حتى ولا في حالة تغيير نوع الالتزام L'espèce de l'obligation الا اذا أظهر الطرفان نية مخالفة أو كان التعهد الاخير غير متفق اصالة مع الاولى .

(دالوز دورى ٧٦ - ١ ص ٤٣٨)

د ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك ولن يك هناك استبدال تعين خصم ٣٠ في المائة من ايجار سنة ١٩٣١ أى ٣٢٩ جنيا و ٧١٧ مليا وتأجيل تنفيذ مثل هذا المبلغ من ايجار سنة ١٩٣٢ وفقا للقانون رقم ٥٥ سنة ١٩٣٢ فيكون الواجب على المدعى عليه دفعه الآن ٢٢٠ جنيا و ٢٨٦ مليا و ٣٢٩ جنيا و ٧١٧ مليا ينفذ بها في سبتمبر سنة ١٩٣٣

د ومن حيث انه لا محل لبحث العلاقة بين المدعية والضامن لأنه ليس هناك طلبات موجهة قبله (قضية لطيفه هانم حسن ضد دوس افندى جرجس خليل وآخر رقم ٣٩٠١ سنة ١٩٣٢ وثلاثة حضرة القاضي محمد مختار عبد الله)

١٨٨

محكمة أبو حصص الجزئية

٢١ مارس سنة ١٩٣٣

مرسى مزاد . زيادة العشر . سداد المدين لدينه . تنازل الدائن عن اجراءات نزع الملكية . جوازه . عودة الملكية الى المدين .

(١) راجع حكم محكمة النقض والابرار الصادر بتاريخ ٦ يونيو سنة ١٩٣٥ والمنشور بالعدد الثالث من هذه السنة ص ٢٥٣ حكم رقم ١٠٤

و حيث انه لمعرفة قيمة هذا التنازل قانونا يتعين البحث في طبيعة زيادة العشر وأثرها إذ القانون لم يبين ذلك صراحة وقد اختلفت آراء الشراح والمحاكم وتعددت النظريات بخصوص هذا الموضوع وظهرت عدة مذاهب أهمها المذهبان الآتيان - (المذهب الأول) يرى أصحابه ان ملكية المشتري بالمزاد معلقة على شرط توقيني *une condition suspensive* فلا تنتقل الملكية الى الراسي عليه المزاد الا بشرط عدم زيادة العشر في الاجل المحدد لها - ولكن هذا الرأي يتعارض مع نص المادة ٥٩١ مرافعات وهو إيقاع البيع للراسي عليه المزاد لا ترتب عليه حقوق له سوى ما كان للمدين المبيع ملكه من الحقوق في العقار المبيع ، إذ يفهم من هذا النص ان إيقاع البيع للراسي عليه المزاد ينقل ملكية المبيع الى المشتري فورا - ولذلك لم تأخذ المحاكم المصرية أهلية كانت أو مختلطة بهذا المذهب - (المذهب الثاني) يرى أصحابه أن الشرط فاسخ *la condition est resolutoire* فيعتبر الراسي عليه المزاد مالكا من يوم الشراء الى ان يتحقق الشرط الفاسخ فتزول الملكية عنه ولكنهم اختلفوا في تحديد الحادثة التي يتحقق بها هذا الشرط وينفسخ البيع وهناك رأيان - (الرأي الأول) هو ان الشرط يتحقق بالتقرير بزيادة العشر ومعنى ذلك أن التقرير بالزيادة بسبب الفسخ ومن هذا الرأي محكمة النقض الفرنسية «الرأي الثاني» هو أن الشرط لا يتحقق الا بحكم رسو المزاد الثاني فهو الذي يفسخ البيع الأول - وقد اتبعت المحاكم المختلطة الرأي الأول ردحا من الزمن (راجع س م ١٠ يناير سنة ١٨٩٤ م ج ٢ ص ١٠٠ والأحكام الأخرى المشار اليها بكتاب التنفيذ لأبي هيف بك هامش نمرة ١ بند ٩٤١ ٩٤٢) وأخيراً عدلت عنه الى الرأي

الثاني (حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ المنشور بمجلة المحاماة السنة التاسعة رقم ٥٤٩ ورقم ٤٩٩) أما المحاكم الأهلية (١) فبعضها يرى الرأي الأول ومن ذلك حكم محكمة استئناف مصر الأهلية الصادر في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ والمنشور في مجلة المحاماة السنة الثامنة رقم ٢٣٩ ص ٣٢١ وقد ذكر أن التقرير بزيادة العشر يلغى مرسى المزاد ويرجع العين الى ملكية المدين حتى رسو المزاد الجديد - (أنظر أيضا حكم محكمة منفوط الجزئية الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٢٥ والمنشور بمجلة المحاماة السنة السادسة رقم ٤١ ص ٥٦ فقد اتبع هذا الرأي - وكذا حكم محكمة استئناف مصر الأهلية الصادر في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦ والمنشور بمجلة المحاماة السنة السابعة رقم ٢٣٧ ص ٣٤٤ فقد ذكر أنه بمجرد تقرير زيادة العشر يزول البيع وترجع ملكية المبيع الى المدين فله أن يتصرف بالبيع أو الرهن وغير ذلك فيصح له من باب أولى أن يدفع ما عليه من الديون ويوقف كل الاجراءات المؤدية لبيعه فاذا سدد الدين إلهائه جاز للدائن أن يتنازل عن اجراءات نزع الملكية (ب) وجارى البعض الآخر من المحاكم الأهلية الاتجاه الحديث للمحاكم المختلطة فأخذ بالرأي الثاني (ومن ذلك حكم محكمة استئناف مصر الأهلية الصادر بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٠ والمنشور في مجلة المحاماة السنة العاشرة رقم ٤٣٣ صفحة ٨٦٢) فقد قرر ان ملكية المدين تسقط عنه بحكم مرسى المزاد الأول ولا تعود اليه بتقرير الزيادة « ومن حيث انا نرى الاخذ بالرأي الأول من المذهب الثاني استنتاجا من نصوص القانون (فأولا) قد نصت المادة ٥٦٥ من القانون المدني بأن لا يصح التمسك بحق الرهن العقاري قبل الغير الا بالتسجيل الذي هو طريقة لا شمار الرهن بالنسبة

لهذا الغير ومعلوم ان التسجيل (أو القيد) يحفظ الرهن لمدة عشرة سنوات من تاريخه فقط فيجب تجديده في كل عشر سنين فان لم يجدد زال أثره اما اذا تجدد فان الدائن تبقى له مرتبته التي خصصها له القيد وذلك كما تقضى به المادة ٥٩٦ من القانون المدنى - وتجديد القيد لازم أثناء اجراءات نزاع الملكية للسبب السابق ولكن المادة ٥٧٠ من القانون المدنى نصت على ما يأتى (اذا بيع العقار على يد المحكمة ومضت المواعيد الجائز فيها اعادة البيع عند وجود المزايدة على الثمن المبيع فلا يلزم تجديد التسجيل) فيستنتج من هذه المادة أن القانون المصرى يرجع ملكية العين المنزوعة الى المدين بمجرد زيادة العشر بدليل انه يعنى من تجديد التسجيل عند حصول هذه الزيادة أى أنه بزيادة العشر ينفسخ البيع الحاصل للرأسى عليه المزااد (وثانيا) تلزم المادة ٥٨٠ من قانون المرافعات الأهلى مقرر الزيادة بأن يعلن تقريره فى ظرف ثمانية أيام لكل من المداين الذى طلب البيع وغيره من المداين المسجلة ديونهم والرأسى عليه المزااد - وان تأخر عن الاعلان فى الميعاد المذكور يحصل الاعلان فى ظرف الثمانية أيام التالية بناء على طلب المحكمة - فىرى من ذلك ان مقرر الزيادة يتقيد بتقريره ويلزم باعلانه فى حين أن المادة المختلطة المقابلة وهى ٦٦٢ لا تقيد مقرر الزيادة بل له ولغيره بمن له مصلحة أن يعلنها إلى اصحاب الشأن وإلا كانت الزيادة باطلة فيفهم من النص الأهلى أن تقرير الزيادة يخلى طرف الرأسى عليه المزااد إذ مقرر الزيادة لا يستطيع العدول عن تقريره ومعنى ذلك أن الملكية تعود للمدين بمجرد تقرير الزيادة وهذا بخلاف ما يستنتج من النص المختلط (انظر فى هذا الموضوع كتاب التنفيذ لقمحه بك وعبدالفتاح السيد بك بند ٧١٤

وكتاب طرق التنفيذ والتحفظ لأبى هيف بك من بند ٩٢٧ الى بند ٩٥٥ وكتاب التنفيذ لعشماوى بك من بند ١٢٢ الى بند ١٣٠)

« ومن حيث انه بما تقدم ترى المحكمة أن تنازل المدعى عن اجراءات نزاع الملكية بعد ان استوفى دينه ومصاريفه من مدينه صحيح ومقبول ويتعين عليها اثبات هذا التنازل باعتبار أن ملكية العين عادت الى المدين مع التصريح لكل من الرأسى عليهما المزااد والمقررين بزيادة العشر باسترداد مادفعه لخزينة المحكمة .

(قضية ابراهيم محمد زيدان ضد زكى محمد موسى وآخرين رقم ١٠٣٧ سنة ١٩٣٢ رئاسة حجرة القاضى احمد الجارم)

١٨٩

محكمة بيا الجزئية

٤ اكتوبر سنة ١٩٣٣

أمين النقل . مسئولته . عر ضياح ما هو مكلف بنقله .

الا اذا كان بسبب القوة القاهرة .

المبدأ القانونى

ان العقد الذى يتم بين شخص وعربجى لنقل طرد نظير أجر يتقاضاه منه انما هو نوع من عقود ايجار العمل . وقد رأى الشارع المصرى تشبيه حالة هذا الأمين المكلف بالنقل بحالة حافظ الوديعة كصاحب الخان مثلامن حيث مسئولته عن ضياح أو هلاك ما هو مكلف بنقله كنص المادة ٤٨٩ من القانون المدنى فجعل عبء الاثبات على نفس حافظ الوديعة صاحب الخان أو أمين النقل واعفاها من المسئولية متى اثبتا ان الهلاك حصل بسبب القوة القاهرة لا غير .

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلتخص فى ان المدعى سلم الى المدعى عليه الأول مبلغ خمسة

جنيهاً وبوليصة بطرد من القماش قيمته ١٥ جنيهاً يدفع المبلغ المذكور ويستلم الطرد من محطة السكة الحديد وينقله إليه بالأجرة المتفق عليها إذ أن المدعى عليه الأول يشتغل عربجي نقل واستلم المدعى عليه الأول الطرد القماش من محطة السكة الحديد ثم بلغ بسرقة منه واتهم شخصين ثبت للمحكمة الجنائية براءتهما من تهمة السرقة فرفع المدعى هذه الدعوى يطالب المدعى عليه الأول متضامنا مع المدعى عليه الثاني وهو صاحب العربية بدفع مبلغ ٢١ جنيهاً تعويضاً له من ذلك مبلغ ١٥ جنيهاً ثمن الطرد القماش والباقي هو عما ناله من الضرر وما فاتته من الربح وما تكبده من مصاريف أثناء تحقيق واقعة السرقة ومباشرة الدعوى الجنائية

« وحيث أنه ثبت للمحكمة من الاطلاع على قضية الجنية نمرة ٣٤٠ سنة ١٩٣٣ بيا المضمومة أن المحكمة الجنائية حكمت ببراءة من اتهمهما المدعى عليه الأول للأسباب التي شرحتها بحكمها ولأنه ثبت لها أحد احتمالين إما أن المدعى عليه الأول وهو يدعى أنه أودع الطرد في دكان المتهمين في يوم السوق العمومي ثم ذهب ليحضر طرداً آخر وعاد فلم يجد القماش - إما أن المدعى عليه الأول يكون قد اتفق مع زميل له يدعى مرسى محمد وغافلاً صاحب الدكان وسرق الطرد منه وإما أن يكون السارق للطرد شخص آخر خلافاً لما انتهز فرصة الزحام يوم السوق العمومي ذلك لأن الدكان يقع أمام السوق مباشرة - على أن المحكمة تشككت كثيراً في تصرف المدعى عليه الأول ورايها منه ما ادعاه سبباً لترك الطرد القماش في دكان من اتهمهما ثم تأخيرها في التبليغ عن الحادثة ثم اصطحابه لمرسى المذكور وهو يشتغل مع رجل قماش يبيع القماش في الأسواق وتبين لها من

اختلاف المدعى عليه الأول مع زميله المذكور في شهادتهما ما أقنعا بأن تهمة السرقة التي نسبها المدعى عليه الأول لصاحب الدكان على غير أساس صحيح فقضت ببراءتهما وتأيد هذا الحكم استئنافاً « وحيث أن العقد الذي تم بين المدعى والمدعى عليه الأول وهو عربجي النقل على نقل الطرد نظير أجره يتقاضاه المدعى عليه الأول منه إنما هو نوع من عقود إيجار العمل Un contrat d'entreprise وقد رأى الشارع المصري تشبيه حالة هذا الأمين المكلف بالنقل بحالة حافظ الوديعة كصاحب الخان مثلاً من حيث مسؤوليته عن ضياع أو هلاك ما هو مكلف بنقله فنص في المادة ٤٨٩ من القانون المدني الأهلى تحت باب الوديعة على ما يأتي « أن حافظ الوديعة الذي يأخذ أجرة بسبب الأحوال التي ترتب عليها الإيداع كصاحب خان أو أمين النقل أو نحوهما ضامن لهلاك الوديعة إلا إذا أثبت أن الهلاك حصل بسبب قوة القاهرة، وبذلك جعل عبء الإثبات على نفس حافظ الوديعة صاحب الخان أو أمين النقل وإعفاهما من المسؤولية متى أثبتا بأن الهلاك حصل بسبب القوة القاهرة ليس غير .

« وحيث أنه تبين من شرح وقائع الدعوى أن المدعى عليه الأول لم يدع أن هلاك الوديعة كان بقوة القاهرة Par suite de force majeure كحصول حريق للطرد أو غرق أو غير ذلك من الحوادث التي يعبر عنها بالقضاء والقدر بل زعم أنه سرق منه فمسؤوليته قائمة حتى لو صح هذا الزعم - على أنه إذا رأت المحكمة من باب التسامح في التعبير أن مدلول اللفظ العربي وهو كلمة « القوة القاهرة » تشمل الحوادث الإجارية les cas fortuits كما تشمل حوادث القضاء والقدر . فإن المدعى عليه الأول لم يقيم باثبات حصول السرقة التي زعمها

بل أن المحكمة الجنائية تشككت في أنه يدا في تبديد هذا الطرد واختلاسه ولو فرض أن الطرد القماش سرق بفعل شخص آخر خلاف المدعى عليه الأول وزميله فإن المذكور قد أهمل في المحافظة عليه بتركه في دكان لم يسبق أن أودع فيه شيئاً وفي يوم سوق عمومي والزحام شديد داخل الدكان وخارجه بسبب موقعه من السوق فهو على هذا الاحتمال الثاني مسئول كذلك عن ضياع الطرد وتعويض صاحبه ذلك لأن القانون لا يفترض في مثل الحالة المعروضة على المحكمة أن يقع إهمال جسم من جانب أمين النقل الذي يتقاضى أجراً إذ أن الإهمال اليسير من جانبه كاف لإثبات مسئوليته ولأن مسؤولية حافظ الوديعة تختلف باختلاف ما إذا كان يأخذ أجراً على الوديعة أم لا فإن تقاضى أجراً عليها كما هو في هذه الحالة كان المطلوب منه أن يحافظ على الوديعة محافظة تامة أو كما يعبر عنها شراح القانون الفرنسي بعناية رب الأسرة

la precaution d'un bon père de famille

وكل إهمال يسير من جانبه يسأل عنه . أما إذا كان لا يتقاضى أجراً على الوديعة فلا يسأل إلا عن الإهمال الجسم - مادة ٤٨٥ مدني (راجع كتاب هالتون القانون المدني الجزء الثاني ص ٢٠٢) « وحيث أنه من ذلك يتبين أن المدعى عليه الأول على كل فرض مسئول عن ضياع الطرد وملزم بتعويض صاحبه عنه

» وحيث ثبت من الاطلاع على قضية اللجنة أن المدعى عليه الأول قرر في محضر التحقيق بالجلسة الأخيرة أنه يشتغل مع المدعى عليه الثاني كشريك له الثلث في الأيراد وللمدعى عليه الثاني الثلثان فكذبه في ذلك المذكور وقرر أنه مستأجر منه العربية والحصان نظير مبلغ خمسة نجنيات يدفعها إليه المدعى عليه الأول كل سنة وقدم عقدي أيجار

بتوقيعه يفيدان ذلك وسواء صح ما يدعيه المدعى عليه الأول أو ما يدعيه المدعى عليه الثاني فلا مسئولية على المدعى عليه الثاني إذ ثبت من اقرار المدعى أن الاتفاق كان بينه وبين المدعى عليه الأول وحده على نقل الطرد - والمسئولية التي يبنى عليها الزام المدعى عليه الأول بالتعويض هي مسئولية تعاقدية Une responsabilite contractuelle نشأت عن خطأ المدعى عليه الأول في تنفيذ العقد المبرم بينه وبين المدعى وهو عقد الوديعة أو أيجار العمل ولم تنشأ هذه المسئولية عن جنحة أو شبه جنحة وليس المدعى عليه الأول بخادم عند المدعى عليه الثاني أو هو تحت رعايته أو أن الحادث حدث بسبب عرته أو حصانه حتى يلزم هذا بتعويض المدعى فلا محل إذن لما يطلبه المذكور من تطبيق المادة ١٥١ - أو ١٥٢ أو ١٥٣ من القانون المدني وعليه يتعين إخراج المدعى عليه الثاني من الدعوى بلا مصاريف

(قضية عبد الحمى على خليفه ضد محمد سالم وآخر رقم ٣٩٧٠ سنة ١٩٣٢ رئاسة حضرة القاضي اسماعيل عبد الله زهدى)

١٩٠

محكمة المنزلة الجزئية

٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥

تبديد - سقوط الدعوى العمومية فيها . بدأ سريانه . من تاريخ ظهور القصد الجنائي بالتصرف فعلاً . أو عدم تقديم المحجوز .

المبدأ القانوني

تبدأ مدة السقوط في جرعة التبديد من اليوم الذي تقع فيه الجريمة وهذه قوامها ظهور القصد الجنائي وهو يتحدد في اليوم الذي يكون قد تصرف في المحجوز فعلاً وفي اليوم الذي يمتنع فيه عن تقديم المحجوز لو أنها موجودة وعلى الفرض الأول يتعين عليه أن يبين تاريخ حصول هذا التصرف

المحكمة

« من حيث انه قد تبين للمحكمة من مطالعة التحقيق وأقوال أبو السعود المرسى السود المدعى المدني ومن الاطلاع على محضرى الحجز ومحضر التبديد ان المتهم الثانى كان مدينا للرحوم المرسى رضوان السود فى مبلغ بمقتضى حكم فأوقع بمقتضاه حجزا بتاريخ ٦ / ٩ / ١٩٢٧ على جاموسة تعين المتهم الأول حارسا عليها وكذلك على زراعة فدان قطنا فعين المتهم الثانى حارسا عليها ثم توفى المرسى رضوان السود فنشب نزاع بين الورثة وتعطل التحصيل زمنا ما ثم اختص المدعى المدني بالدين الذى على المتهم الثانى وحجز عليه بتاريخ ١١ / ٩ / ١٩٢٣ على جاموسة أخرى غير الأولى كما أقر المتهم المذكور بذلك بمحضر الجلسة الأولى (١٥ / ١٠ / ١٩٣٥) وعلى حمار وزراعة ارز فرفعت زوجته دعوى استرداد عن هذا الحجز فحكم لها بأحقيتها للجاموسة والحمار كارتفاع هذا المتهم دعوى براءة ذمته من الدين فحكم برفضها ثم أجرى المدعى المدني النشر عن المحجوزات الباقية فى كلا الحجزين فلم يقدم فيها شيء للبيع » ومن حيث ان المتهم الثانى دفع التهمة بسقوط الدعوى العمومية بالنسبة للحجز المتوقع فى ٦ سبتمبر سنة ١٩٢٧ على أن هذا الدفع لا أساس له متى لوحظ أن مدة السريان تبدأ من اليوم الذى تقع فيه جريمة التبديد وهذه قوامها ظهور القصد الجنائى وهو يتحدد فى اليوم الذى يكون قد تصرف فيها فعلا لو أنه قد تصرف فيها حقا أو فى اليوم الذى يتمتع فيه عن تقديمها للبيع لو أنها موجودة وعلى الفرض الأول يتعين عليه أن يبين تاريخ حصول هذا التصرف وهو مالم يقدم عليه دليلا وقد قصر زعمه على الادعاء بأنه باع المحجوزات وسدد قيمتها للرحوم المرسى

رضوان السود مع أنه ظاهر من اقراره المؤرخ ٢٨ / ٩ / ١٩٣٥ أنه اعترف بأن المحجوزات تحت طلب الدائن حتى يتم السداد وأما على الاعتبار الثانى فان مدة السقوط تنتهى من يوم تحرير محضر التبديد الذى حصل فى ١٣ مارس سنة ١٩٣٤ فلم تمض والحالة هذه المدة المسقطه للدعوى العمومية ومن ثم تكون التهمتان ثابتتين على المتهمين وعقابهما ينطبق على المواد المتطلب تطبيقها وتكون الدعوى المدنية على أساس صحيح وتقدر المحكمة التعويض بمبلغ ٢٠٠ قرش فقط وهو ما يتعين القضاء به مع المصاريف المناسبة

(قضية النيابة وآخر مدع مدنى ضد محمد الصادق سيداحمد زرنه وآخر رقم ٥٢٨ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضى السيد على وحضور حضرة محمد فتحى افندى السيد وكيل النيابة)

١٩١

محكمة أشمون الجزئية

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - بـدله استحقاقه. المادة ٣٥٩ . تناول جميع الأحوال .
- ٢ - بدل . استحقاق البدل والتعويض - لحماية حقوق الغير .

المبادئ القانونية

- ١ - ان المادة ٣٥٩ من القانون المدنى تناول جميع الأحوال التى يستحق فيها البدل مهما كان سبب الاستحقاق . وذلك لأن النص الفرنسى لهذه المادة يتفق مع ما يقابله فى القانون الفرنسى . (مادة ١٧٠٥) بخلاف الترجمة العربية للمادة فقد جاءت خاطئة ولأن كلمة evincé لا تفيد استحقاق أحد البدلين فقط
- ٢ - ان المشرع المصرى بادخاله الفقرة الأخيرة الى نص المادة ٣٥٩ من القانون المدنى بان المستلم يكون مخيرا بين طلب تضمينات وبين طلب رد عين ما أخذه منه ولو كان تحت يد غير المتعاقد معه اذا كان عقارا . الا

إذا مضت في هذه الحالة الأخيرة مدة خمس سنين من يوم عقد مشارطة المعاوضة أراد أن يحمي الغير الذي اكتسب حقوقاً عينية على العقار مستهدياً في ذلك بما وجهه الفقهاء الفرنسيون من نقد وما أدخله القانون البلجيكي من تعديل في النصوص فيها حماية لمن انتقلت إليه حقوق المتبادل وسجل حقوقه العينية التي حازها .
المحكم

« من حيث ان حاصل دعوى المدعين كما بينوها في صحيفة دعواهم المعلنة بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٣٥ أنه بموجب عقد مؤرخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢ تبادل الأربعة الأول من المدعين ومورث باقي المدعين مع المدعى عليه الأخير بصفته وكيلًا عن المرحوم اسماعيل بك رضا مورث المدعى عليهما الثانية والثالثة بدل تملك عن أطيان زراعية فأعطى المدعون له ٢٠ سهماً و ٢١ قيراطاً بحوض ترعة عبداللا بزمام كفر أبو رقيه القديم إلا أن القدر الذي تملوكة قد نزعت ملكيته لدين على مورث المدعى عليهما الثانية والثالثة ورسا مزادها على المدعى عليه الأول . ويخرجون من ذلك إلى أن عقد البدل يصبح مفسوخاً . إلا أنه تبين لهم أن المدعى عليها الثانية قد تصرفت في القدر المتنازل عنه منهما مقابل البدل الذي نزعت ملكيته . فهم لذلك يطلبون فسخ البدل وثبيت ملكيتهم إلى ٢١ سهماً و ٢١ قيراطاً الكائنة بحوض نيك .

« ومن حيث ان المدعين قرروا في مذكرتهم الختامية أنه يستوى لديهم أن يحكم لهم بالقطعة الكائنة بحوض نيك أو بالقطعة الأخرى ومن حيث انه لا نزاع بين طرفي الخصومة في أنه بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٢ وبمقتضى العقد

الموقع عليه من الوكيل عن اسماعيل بك توفيق رضا طرف أول . وبين احمد محمد شاهين وعبد المقصود عبد المجيد شاهين واحمد عبد المجيد شاهين وعقابي السيد سيف شاهين وبدوى الليثي شاهين طرف ثان . حصل الاتفاق على استبدال ٢٠ سهماً و ٢١ قيراطاً التي يملكها كل من المتعاقدين واختص كل فريق بما كان يملكه الفريق الآخر . ونص صراحة في الفقرة الثالثة من العقد على أن كلا من الطرفين ملزم بسداد الأموال باسمه حين نقل التكليف من ابتداء العقد ، الأمر الذي يستفاد منه أن البدل كان بدل تملك

« ومن حيث انه لا نزاع في انه بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤ رسا مزاد جملة عقارات من ضمنها القدر المتبادل عليه والذي تسلمه المدعون من المدين المنزوعة ملكيته وقد اختصم فيها المدعى عليه الأول باعتباره حائز الجزء من العقار Tiers détenteurs أى مشترياً بعد تسجيل الحق العيني للدائن نازع الملكية . وأنه بجلسة ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ رست القطعة الأولى المنزوعة ملكيتها على المدعى عليه الأول « على عمر جعفر » الحائز بثمن قدره ٣٠٠ جنيه خلاف المصاريف . كما رست بجلسة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤ القطعة الثانية على ذات المدعى عليه الأول بثمن قدره ٥٥٠ جنيهاً « ومن حيث انه يستفاد قطعاً من توجيه اجراءات نزع الملكية والحجز العقاري قبل المدعى عليه الأول انه كان مشترياً من المدين المنزوعة ملكيته إلا أن تاريخ عقده لا بد أن يكون لاحقاً لتسجيل حقوق الدائن نازع الملكية

« ومن حيث انه ثابت أيضاً أنه بمقتضى عقد عرفي تاريخه ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣١ تصرفت السيدة تقيده هانم محمد عرفي إلى كل من المدعى عليه الأول وولده عبد اللطيف على محمد عمران

١٧٠٥ من القانون الفرنسى يظهر بجلاء أنهما يتفقان سويًا في الالفاظ ولا يختلفان إلا في الفقرة الأخيرة التي أضيفت إلى النص المصرى فقد قررت المادة الفرنسية ما يأتى : —

La copermutant qu'est évince de la chose qu'il a reçue en échange, a le choix de conclure à des dommages et intérêts, ou répéter sa chose.

وأضافت المادة الأهلية إلى هذا النص في

الفقرة الأخيرة منها ما يأتى : —

«Même contres le tiers deteneur s'il s'agit d'un immeuble, pourvu que, dans ce dernier cas, un delai de cinq ans ne soit pas écoulé à partir du jour qu le contrat d'échange a été stipulé».

« ومن حيث أنه يتبين من ذلك أن الترجمة

المصرية خاطئة ، واضحة الخطأ ويظهر أن من تولى الترجمة عند ما قارن هذا النص في القانون المصرى ورأى صدره يتفق مع النص الكامل للسادة الفرنسية . رجع إلى الجزء الأول من تعريب القانون الفرنسى بمعرفة ناظر قلم الترجمة إذ ذاك المرحوم «رفاعة بك» ورئيس القلم «عبدالله بك» ذلك التعريب الذى حصل فى العشرة الأولى من جمادى الأولى سنة ١٢٨٣ هجرية أى قبل صدور القانون المدنى بتاريخ ٢٦ ذى الحجة سنة ١٣٠٠ هـ فترجم كلمة « évincé » بما يأتى « ثم ظهر أنه ليس ملك العاقد وانتزعه منه مالكة الحقيقى » وفاته أن هذه الكلمة « évincé » لا تفيد استحقاق أحد البدلين فقط بل يتناول جميع الأحوال التى يستحق فيها البدل مهما كان سبب الاستحقاق

في ٨ قراراتيط وفدان من ضمنها القدر الذى آل إلى مورثى البائعة بعقد البدل وذلك بثمن قدره ١٤٥ جنيها . وقد رفع المدعى عليه الأول دعوى بصحة التوقيع على عقد البيع بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وسجل عريضتها بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٢ كما سجل الحكم الصادر فيها والقاضى بصحة التوقيع بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣

« ومن حيث أنه لا نزاع إطلاقاً ، وقد استقر القضاء على ذلك ، فى أن تسجيل الحكم الصادر بصحة التوقيع يقوم مقام تسجيل العقد ويعتبر هذا الحكم ناقلاً للملكية من تاريخ تسجيله وفقاً لما قضت به نصوص القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ »

« ومن حيث أنه وقد استبان الأمر الواقعى فى الدعوى المنتزعة من مستندات طرفى الخصومة ، أصبح من المتعين بيان حكم القانون فيها »

« ومن حيث أن المادة ٣٥٩ من القانون المدنى قد نصت على أنه « إذا كان أحد المتعاضدين استلم عوض ما أعطاه ثم ظهر أنه ليس ملك العاقد . وانتزعه منه مالكة الحقيقى فيكون المستلم مخيراً بين طلب تضمينات وبين طلب رد عين ما أخذه منه ولو كان تحت يد غير المتعاقد معه إذا كان عقاراً إلا إذا مضت فى هذه الحالة الأخيرة مدة خمس سنين من يوم عقد مشاركة المعاوضة »

« ومن حيث أن هذا النص مستمد من نص

المادة ١٧٠٥ من القانون الفرنسى

« ومن حيث أنه بالرجوع إلى النص الفرنسى للمادة ٣٥٩ من القانون المدنى يتبين أنه لا يطابق النص العربى تماماً بل يدل على أن المادة تتناول جميع الأحوال التى يستحق فيها البدل مهما كان سبب الاستحقاق

« ومن حيث أنه بالرجوع إلى النص الفرنسى

لكل من المادة ٣٥٩ بالقانون الأهلى والمادة

« ومن حيث انه مما يؤيد هذا الرأي وهو عدم تقييد سبب الاستحقاق من ظهور كون البدل غير مملوك للمتعاقد الآخر كما هو ظاهر النص العربي ما أجمع عليه الفقهاء الفرنسيون في أن المادة ١٧٠٤ مامى إلا تطبيق لقواعد الضمان العادية في البيوع وتناول جميع الأسباب التي تبطل البدل أو تفسخه بفارق واحد في حالة المقايضة إذ أنه في حالة البيع إذا كان الضمان واجبا ونزعت الملكية من المشتري فعلى البائع رد الثمن مع التضمينات » المادة ٣٠٤ من القانون المدني « إلا أنه في حالة المقايضة يكون البائع مخيراً بين طلب التضمينات وبين طلب رد عين ما أخذه ولو كان تحت يد غير المتعاقد معه إذا كان عقاراً مهما طال الزمن . ومهما ترتب على العين من حقوق للغير » راجع في هذا بودريه ومسينا مقايضه نبذة ٩٨٧ وراجع أيضاً دالوز بروديك الجزء الخامس نبذة ٤٠ وما بعدها لغاية ٤٥ ص ١١٥ ودالوز انوتيه تعليقات على المادة ١٧٠٥ نبذة ٢ وما بعدها . بلانيول وروبيير جزء عشرة نبذة ٣٩٩ و ٤٠٠ صفحات (٤٦٦ و ٤٦٧)

« ومن حيث ان الفقهاء الفرنسيين قد وجهوا إلى نص المادة ١٧٠٤ مدني مطاعن عدة إذ أنه كان من المتعين أن يكون أثر دعوى الفسخ أو الالغاء الموجهة لعقد البدل متحدا ومتماثلا في حالتى البيع والمقايضة فيما يمس بحقوق الغير الذي اكتسب حقوقا عينية على العين موضوع البدل فانهم بخلاف البيع سواء فسخ أو ألغى يسقطون جميع الحقوق التي اكتسبها الغير على العين موضوع المقايضة ويطهرونها تطهيراً تاماً . ولا يشفع للغير وضع اليد مع حسن النية » راجع أيضاً بودري ومسينا نبذة ٩٩٢ « مادام ان الملكية قد انتقلت بمقتضى عقد مقايضة

» ومن حيث ان المشرع البلجيكي قد هاته هذه النتيجة الظالمة التي تترتب على فسخ أو إبطال عقد البدل فنس قانوناً في ١٦ ديسمبر سنة ١٨٥١ من مقتضاه أن يكون للتبادل الذي تنزع الصفقة منه حق امتياز على العين متى ذكر في عقد البدل المسجل تسجيلاً تاماً قدر معين من المال يعتبر تعويضاً له إذا ما نزعت الملكية منه بسبب ما أو فسخ عقدها وهي قاعدة قد يكون المشرع المذكور قد استمدّها من المادة السابعة من القانون الصادر بفرنسا بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ (راجع في كل هذا بلانيول وروبيير وميل الجزء العاشر نبذة ٤٠١)

« ومن حيث ان في هذا البيان ما يكشف عن الحكمة التي توخاها المشرع المصري بأدخاله الفقرة الأخيرة إلى نص المادة ٣٥٩ من القانون المدني عندما قرر بأن المستلم يكون مخيراً بين طلب تضمينات وبين طلب رد عين ما أخذه منه ولو كان تحت يد غير المتعاقد معه إذا كان عقاراً — إلا إذا مضت في هذه الحالة الأخيرة مدة خمس سنين من يوم عقد مشاركة المعاوضة — إذ أراد بتقرير هذه القاعدة أن يحصى الغير الذي اكتسب حقوقاً عينية على العقار مستهدياً في ذلك بما وجهه الفقهاء الفرنسيون من نقد وما أدخله القانون البلجيكي من تعديل في النصوص فيها حماية لمن انتقلت إليه حقوق التبادل وسجل حقوقه العينية التي حازها » ومن حيث انه يستفاد من كل ما سبق أن الشارع الأهلي يحيز للمقايض الذي يستحق عليه العوض أن يطلب رد العين التي سلبها بذاتها ولو كانت عقاراً ولم يحرمه من هذا الحق إلا إذا مضى خمس سنين من يوم عقد مشاركة المعاوضة . وهذا النص وان خالف أحكام البيع لأن دعوى الفسخ في البيع لا تسقط إلا بمضى خمس عشر سنة سواء

أكان المبيع باقياً تمت يد البائع أو خرج من تحت يده إلا إنه في حالة المقايضة وخروج العين من تحت يد المقايض الآخر تنزل المدة إلى خمس سنوات من تاريخ عقد المشاركة كما سلف البيان» راجع أيضاً كتاب الهلالى بك في البيع ص ٦٤٤ وما بعدها نبذة ٨٤٤ وما بعدها وقنا استثنائي ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٧ المجموعة الرسمية ٢٩ عدد ٨٧»

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك قد نصت المادة ٣٦٠ من القانون المدنى على انه « تتبع في المعاوضة القواعد الأخرى المختصة بمشارطة البيع» وقد نصت المادة ٦٢٠ من القانون المذكور على انه لا يحتج بحق البائع في فسخ البيع على من سجل بموافقة الأصول حقوقه العينية التي حازها من المشتري أو من انتقلت اليه حقوق المشتري قبل تسجيل عقد البيع . ويلزم من ذلك ان المقايض الذى يستحق البدل من يده لا يجوز له استرداد العوض الذى بذله من تلقاء عن المقايض الآخر الا اذا كان عقد المقايضة مسجلا قبل تسجيل عقد الاجنبى الذى تلقى القبض من الطرف الآخر وفوق هذا فى القانون الاهلى لا يجوز له استرداده حتى ولو كان عقد المقايضة مسجلا قبل تسجيل العقد الآخر الا فى بحر خمس سنين من تاريخ مشارطة المقايضة» راجع دى هلس الجزء الثانى ص ٤٢ نبذة ١٨»

« ومن حيث انه من ناحية أخرى فقد استقرت كلة القضاء على انه لا حق لاحد المتعاضدين فى استرداد عين ما أعطاه إذا كان سبب نزع ملكيته من العقار الذى أخذه راجعا الى إهماله تسجيل عقد المعاوضة حتى تمكن أحد الدائنين لصاحب هذا العقار من نزع ملكيته منه « استئناف ١٩٣٠/١/٢٤ المجموعة ٩١ العدد ٦٦ وطنطا ١٩١٨/١/٢١ المجموعة ٩٩ عدد ٦٦ »

« ومن حيث انه بتكليف وقائع الدعوى المطروحة الآن يرى أنها لا تخرج عن حقيقة واقعية مقتضاها أنهم تبادلوا مع مورث المدعى عليهما الثانية والثالثة فزاع أحد دائتى المورث ملكية العقار وتصرف بعض الورثة فى العقار الآخر بمقتضى عقد مسجل ناقل للملكية لأملاك المدعون حق الطعن فيه سواء كان هناك ورثة آخرون أم لا قصرا كانوا أو بلغا شائعا أو محدودا قبل حصول القسمة أو بعدها إذ فات أكثر من خمس سنوات على عقد المقايضة باتفاق الجميع وحكم القانون فى ذلك قد سبق يانه فاستحال بذلك على المدعين ان يطلبوا ما خرج من يدهم بدلا لسابقة التصرف فيه وكل ما خولهم القانون إياه هو حق الرجوع بالتعويض دون غيره أما الملكية فقد انتهى أمرها وقضى عليها قضاء مبرما

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك تصبح الدعوى بتكليفها الحالى لا قوام لها ولا سند يؤيدها لا من الواقع ولا من القانون ويتعين والحالة هذه رفضها

(قضية عقد المقصود عبد المجيد شاهين وآخرين ضد الشيخ على عمران جعفر وآخرين رقم ٢٤٣١ سنة ١٩٣٠ رسالة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

١٩٢ محكمة أبو تيج الجزئية

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

نفقة - اختصاص المحاكم الأهلية . على رأى الراجع . فى حالة ثبوتها قدرها واستحقاقا بالتراضى أو قضاء الأحوال الشخصية .

المبدأ القانونى

إنه وإن كان اختصاص المحاكم الأهلية والمحاكم الشرعية أو محاكم الأحوال الشخصية على وجه عام فى موضوع النفقة لازال محل خلاف بين المحاكم والشراح إلا

أن الرأي الراجح أن المحاكم الأهلية غير مختصة بالفصل في قضايا النفقات إلا إذا كانت ثابتة قدرأ واستحقاقاً بالتراضى أو قضاء القاضى المختص وهو قاضى الأحوال الشخصية وكان الغرض هو مجرد المطالبة بما هو ثابت بالوثيقة الرسمية أو عقد التراضى لأن النفقة في هذه الحالة إنما تكون ديناً لا يستدعى الحكم به بحث مسائل شرعية محرمة على القاضى الأهلى أما إذا كان هناك نزاع في ثبوتها أو مقدارها أو وجوبها فمحاكم الأحوال الشخصية هى المختصة بالمحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى كما اتفق عليها الطرفان سواء في مذكراتهم الكتابية أو مرافعاتهم الشفوية تلخص في أن كتيته جرجس اقترنت من المدعى عليه الأول بشاى زخارى وهو موظف بمصلحة البريد في سنة ١٩٢٩ ولم يلبثا في حياة الزوجية متفقين الا عاما حيث دب بينها ديب الخلاف والشقاق فهجرت الزوجة دار زوجها ولجأت الى مجلس ملى فرعى مصر طالبة تقدير نفقة لها على زوجها وذلك بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٣٠ فدفع المدعى عليه وهو الزوج بعدم الاختصاص لانه مقيم بطمطا قضى له بذلك بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٣٠ فرفعت الزوجة دعواها بعد ذلك أمام مجلس ملى أبو تيج وطمطا بتاريخ أول ابريل سنة ١٩٣١ فقضى لها بنفقة شهرية قدرها ٣٥٠ قرشا ورفض دعوى طاعة كان قد رفعها الزوج قبلها حيثئذ وذلك بعد أن أخفق المجلس في التوفيق بين الزوجين في هذه الأثناء وقبل رفع دعوى النفقة هذه رفضت وورسبه جرجس والدة الزوج وزتونه فام عمته وأراده

ساويرس زوجة أخيه المتوفى دعوى نفقة ضده أمام محكمة طمطا الشرعية لحكم للعمه بنفقة شهرية قدرها ١٣٥ مليا و ١ جنيه بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٣٠ وحكم لكل من الوالدة وزوجة الأخ بمثل هذا المبلغ بحكم واحد بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٣٠ وبأدريت ثلاثتهن الى تنفيذ هذه الأحكام بأن قدمتها الى مصلحة البريد كي تقوم بخصم مقدارها من مرتبه وأعقبتهن الزوجة فقدمت حكمها طالبة تنفيذه من هذا المرتب فلم تجبها مصلحة البريد الى طلبها بسبب الأحكام الثلاثة الأخرى الصادرة لمصلحة والدة وعمه وزوجة أخ الزوج والتي سبق تقديمها اليها لتنفيذها - رأت الزوجة أن تلجأ الى المجلس الملى فرفعت دعوى أمام مجلس ملى أبو تيج وطمطا طالبة أن يقضى بأفضليتها على الوالدة والعمه وزوجة الأخ في تنفيذ حكمها بما تجمد من مرتب زوجها المودع بمصلحة البريد . وقد قضى لها هذا المجلس بما طلبت وبتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٢ استأنفت الوالدة والعمه وزوجة الأخ هذا الحكم أمام المجلس الملى العام فقضى بتاريخ ٨ يونيو سنة ١٩٣٣ بالغاء هذا الحكم وبعدم اختصاص المجلس الملى بنظر هذه الدعوى لأن المستأنفات الثلاث يختلفن عن المستأنف عليها (المدعية) مذهبها إذ أنهن كاثوليكيات المذهب والمستأنف عليها (المدعية) أرثوذكسية العقيدة . بعد هذه الأتوار العديدة أقدمت المدعية على رفع دعواها هذه أمام محكمة أبو تيج الأهلية طالبة أن يقضى بأحقيتها في صرف مبلغ ٩٠ جنيها متجمد مرتب زوجها من خزينة مصلحة البريد وذلك بطريق الأفضلية على المدعى عليها الثانية والثالثة وهما العمه وزوجة الأخ إذ أن الوالدة توفيت . فدفع الحاضر عن المدعى عليها الأخيرتين بعدم اختصاص المحاكم الأهلية

بنظر الدعوى لأنها من اختصاص المحاكم الشرعية فأنكرت المدعية هذا الدفع وأصرت على أن المحاكم الأهلية هي المختصة دون سواها بنظر هذه الدعوى وقدم كل منهما ما لديه من أوجه وأحكام لتأييد وجهة نظره .

« ومن حيث ان مسألة اختصاص المحاكم الأهلية والمحاكم الشرعية أو محاكم الأحوال الشخصية على وجه عام في موضوع النفقة لا زالت موضع خلاف بين المحاكم وشراح القانون وذلك لأن القانون المدني منح المحاكم الأهلية اختصاصا بالنظر في بعض قضايا النفقات بالمادتين ١٥٥ و ١٥٦ منه وهي نفقة الفروع وأزواجهم والأصول وأزواجهم وكذا الأزواج في حين ان المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية حرمت على المحاكم الأهلية النظر في مسائل الانكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وجاءت لائحة المحاكم الشرعية الصادرة في سنة ١٨٩٧ ثم الصادرة في سنة ١٩٣١ وجعلت اختصاص المحاكم الشرعية شاملا نفقة الزوج والصغير والأقارب (أى الأصول والفروع وذوى الأرحام المحارم الذين يرث بعضهم بعضا) حتى لقد ذهب البعض الى القول بأن واضع القانون المدني إنما نقل مواده سالفة الذكر من القانون المدني الفرنسي ناسيا أنه حرم على المحاكم الأهلية بالمادة ١٦ من لائحة ترتيبها النظر في مسائل النفقة . إلا ان رأى الراجح والذي يتبعه أغلب الشراح وتأخذ به أغلب المحاكم فخواء ان المحاكم الأهلية غير مختصة بالفصل في قضايا النفقات الا اذا كانت ثابتة قدرا واستحقاقا بالتراضى أو بقضاء القاضى المختص وهو قاضى الأحوال الشخصية ~~وكل~~ الغرض هو مجرد المطالبة بما هو ثابت بالوثيقة الرسمية أو عند التراضى لأن النفقة في هذه الحالة إنما تكون دينا لا يستدعى

الحكم به بحث مسائل شرعية محرمة على القاضى الأهلى أما إذا كان هناك نزاع في ثبوتها أو مقدارها أو وجوبها فمحاكم الأحوال الشخصية هي المختصة (نقض مدنى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ محاماه سنة ١٩٣٤ عدد ٤ ص ١٢٦ وأبو هيف بك بند ١٤٠ ص ١٥٥ و ١٥٦)

« ومن حيث انه بتطبيق هذا رأى أو هذه القاعدة على موضوع الدعوى يتبين ان المدعية تطلب الحكم بتفضيل حكم لها صادر من مجلس ملى أبو تيج وطهطا بتقدير نفقة لها على زوجها المدعى عليه الاول على حكيمين صادرين من محكمة طهطا الشرعية بتقدير نفقة للمدعى عليها الثانية والثالثة مدعية ان هاتين المدعى عليهما لم ترفعا دعوتيهما الا تواطؤا مع المدعى عليه الاول بقصد مزاحمتها فيما تخصص لها من مرتب زوجها أى أن هاتين الدعويتين صورتان قصد بهما وضع العقبات في سبيل حكمها وأن المدعى عليهما المذكورتين مقيمتان مع المدعى في دار ومعيشة واحدة فلا يستحقان لديه نفقة . إذا طبق المبدأ السابق على هذه الدعوى يتبين أن القضاء فيها يستتبع التعرض للأحكام الشرعية الثلاثة الصادرة من محكمة مختصة بأصدارها وهي محكمة طهطا الشرعية من حيث صحتها أو عدم صحتها جديتها أو صورتها واستحقاق المدعى عليهما الثانية والثالثة للنفقة أو عدم استحقاقهما لها . ولا شك أن هذه المسائل شرعية بحته حرمت على المحاكم الأهلية لأنها خارجة عن حدود اختصاصها (حكم مصر الكلية ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٠ رقم ٣٧٩ ص ٧٦١ سنة ١٠ محاماه)

« ومن حيث ان المدعية نفسها قد رأت هذا رأى عندما لجأت أولا الى مجلس ملى أبو تيج بطلب الحكم بأفضليتها على المدعيتين الثانية والثالثة

المدعية سوى المخالف للشرعية وجهة تنجبه اليها
لطرح دعواها لديها . فهي التي أصدرت الأحكام
الشرعية الثلاثة وهي التي تملك تقديرها على ضوء
ما تقدمه المدعية وخصومها من حجج وأسانيد
« ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن الدفع
بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هذه الدعوى
قائم على أساس صحيح من القانون ويتعين قبوله
والحكم بعدم الاختصاص

(قضية الست كتيه جرجس ضد بشاي أفندي زخاري
رقم ٣٢١١ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي بدوي حموده)

ووالدة المدعى عليه الأول في تنفيذ حكمها . وقد
مضى لها هذا المجلس فعلا بما طلبت ولكن المجلس
للى العام للقى هذا الحكم وقضى بعدم اختصاص
المجلس للى بنظر الدعوى وذلك عندما استوقف
الحكم أمامه مستنداً إلى اختلاف مذهب المدعية
والمدعى عليهما ٣ و ٣ ووالدة المدعى عليه الأول
إذ أن هؤلاء كاثوليكيات والمدعية أرثوذكسية
وقد أصاب في حكمه هذا إذ أنه غير مختص إلا
في حالة اتفاق الخصوم غير المسلمين في المذهب
أو تراضيه على التقاضى أمامه - فليس أمام

قضايا المحاكم المختلطة

٢ - لا يقبل الاستئناف المرفوع عن حكم صادر
في طلب بطلان حكم مرسى مزاد إذا لم يوجه ضد
المدين المنزوع ملكيته والدائن نازع الملكية
٣ - لا يقبل الاستئناف من الخصم عن الحكم
الذى اقتصر على قبول طلباته
٤ - لا يوجد ما يمنع من تطبيق مبدأ منع
الأجل المنصوص عنه في باب التعهدات بالمادة
٣٣٩ مدني مختلط بالنسبة للمالك الذى أقلم واضع اليد
بسوء نية مباني في ملكه أو أجرى في منزله تعديلات هامة
تتجاوز قيمتها أو قيمة أدواتها وأجرة العمل فيها
موارد ثروته الحالية

(استئناف حسن عبد الرحيم ضد محمد السيد الجرداوى
رئاسة المسو هوريه مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ ص ٤٦)

١٩٤٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤

استئناف . عن الملققات . دون استئناف الأصل . عدم
قبوله .
المبدأ القانوني

ان ملحقات الطلب الأصل والى نشأ سببها
بعده أو كانت مترتبة على هذا الطلب بالذات -
كطلب التعويض فرعياً وكطلب طلب الحكم
(١٢)

١٩٣٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - حكم قطعى . وحكم تمهيدى . قبوله . استئنافه . عدم
جوازه .
- ٢ - استئناف . عن حكم طلب بطلان مرسى مزاد . غير
موجه ضد المدين والدائن . عدم قبوله .
- ٣ - استئناف . من خصم . عن حكم صدر بقبول جميع
طلباته . عدم قبوله .
- ٤ - وفاة . منح أجل للسداد . مانى في أرض ملك الغير .
ثمناً . تطبيق المادة ٣٣٩ مدني مختلط .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الحكم المستأنف يتناول صفة
الحكم للقطعى من جهة وصفة الحكم التميدى من
الجهة الأخرى فالخصم الذى قبل فعلاً انصوص هذا
الحكم في الموضوع واشترك - بغير أى تحفظ من
جهته بحقه في استئنافه - في اجراءات التحقيق التى
أمر بها بمقتضى الجزء الخاص بالحكم التميدى منه
كما ترفع على أساس نتائج هذا التحقيق فلا يكون
الاستئناف المرفوع منه مقبولا

المبادئ القانونية

١ - بالنسبة للمزاحمة الغير مشروعة ليس بلام
البحث فيما اذا كان صاحب الروائع العصرية المقلدة
له حقوق مانعة بالنسبة لكافة اجزاء الزجاجات
ملكه بل يكفي أن يكون ظاهرا من شكل البضائع
حل النزاع في مجموعها أن هناك تقليد ومحاكاة
متصودة بذاتها بقصد الانتفاع من الشهرة الحائزة
لها البضاعة الأصلية الحاصل منافستها. (١)

٢ - مجرد وجود اسم صاحب البضاعة المقلدة
ظاهرا على الفلاف ولو بشكل ظاهر لا يكفي في
ذاته لنفي صفة المزاحمة الغير مشروعة
(استئناف ستون ضد روجر وجاليه رئاسة المستر برتن
المجلة والسنة المذكورتين ص ٦٢)

١٩٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - حكم . ابداء تحفظ بالنسبة له عد التنفيذ . لا يفيد
الرضا به .
- ٢ - دعوى تصحيح . أخطاء مادية . جوازها . عدم المساس
بقوة الشيء المحكوم به .
- ٣ - دعوى تفسير حكم . طلب تصحيح مبنى على أخطاء
مادية غير ظاهرة . من طريق تفسير الأسباب . عدم
جوازها .
- ٤ - دعوى تصحيح . لمن ديون مستبعدة في الحكم . عدم
قبولها .

المبادئ القانونية

١ - اذا أبدى المحكوم عليه تحفظاته وقت
تنفيذ الحكم عليه فلا يمكن القول بقبوله له وان لا يجوز
له لهذا طلب تفسير أو تصحيح هذا الحكم .

(١) أنظر أحكام استئناف مختلط في ١٨٩١/١٢/٣٠
(المجموعة ٤ - ٧٦) و ١٨٩٦/١٢/٩ (المجموعة ٩ - ٥٠)
و ١٩٠٠/٦/١٣ (المجموعة ١٢ - ٢٤٣) و ١٩٠١/١/٢
(المجموعة ١٣ - ٩٩) و ١٩١٠/٢/١٦ (المجموعة ٢٣ - ١٤٨)

بالمصاريف - لا يمكن ضمها الى الأصل . وبناء عليه
فسواء كانت هذه الملحقات تصل اولا تصل الى
نصاب الاستئناف فانما هي ملحقات على أى حال
فلا يجوز لمحكمة الاستئناف نظرها اذا لم يكن
معروضا أمامها في الوقت نفسه استئناف يتعلق
بالطلب الأصلي (١)

(استئناف سيد مصطفى خنوره ضد فوزى سوربال المجلة
والسنة المذكورتين ص ٥٢)

١٩٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - مضى المدة . انقطاعها . رفع الدعوى . رفضها . غير
مؤثر .
- ٢ - مضى المدة . انقطاعها . حكم بإيقاف الدعوى . مؤثر .

المبادئ القانونية

١ - لا يقطع مضى المدة بمجرد رفع الدعوى
الى المحكمة اذا حكم برفض الدعوى من غير تمييز
بين اسباب الرفض المختلفة سواء كان نهائيا او
بالحالة التى عليها الدعوى او لسبب موضوعى او
لسبب شكلى (٢)

٢ - تبقى آثار قطع مضى المدة الناشئة عن رفع
الدعوى قائمة اذا كان الحكم لا يفصل الا بصفة
مؤقتة محضة بأن قررا لابقاف وبذا يترك الدعوى
معلقة

(استئناف شارل لوكر ضد ورثة المرحوم جان سكالاريدس
رئاسة الميروفان اكر . المجلة والسنة المذكورتين ص ٥٧)

١٩٦

محكمة الاستئناف المختلطة

١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - ملكية صناعية . مزاولة غير مشروعة . مدى تطبيقها .
- ٢ - مزاولة غير مشروعة . وجود اسم صاحب البضاعة
المقلدة عليها . غير مانع من تقديرها .

(١) أشار الحكم المذكور الى الاحكام المتنافضة الصادرة
في هذا الموضوع .
(٢) قارن حكم استئناف مختلط في ٢٦ فبراير سنة ١٩١٣
(المجموعة ٢٥ - ١٩٩)

٢ - استقر قضاء محكمة الاستئناف المختلطة انه مع احترام قوة الشيء المحكوم به ومراعاة لقواعد العدل يجوز للقاضي أن يأمر بتصحيح أى خطأ مادى يتبين من اسباب الحكم الصادر منه .
٣ - للخصوم الحق في طلب تفسير النص الغامض من الحكم ولكن لا يجوز الاستناد على هذا المبدأ بالنسبة لطلب تصحيح مبنى على اخطاء مادية إذ لا يمكن اجراء هذا التصحيح الا إذا كان الخطأ ظاهراً بلا غموض ومن غير حاجة الى تفسير لاسباب الحكم المطعون فيه إذ هذا يمس ولا شك قوة الشيء المحكوم به

٤ - لا يجوز طلب تصحيح حكم بالنسبة لديون مدعى بها وحكم باستبعادها

(استئناف محمد على دلاور ضد وزارة الاوقاف برئاسة المستر برتون المجلد والسنة المذكورتين ص ٦٧)

١٩٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤

- ١ - بيع . عيب خفى . سوء اقيام بأعمال فنية . دعوى الضمان بشأنها . رفعها في بحر ثمانية أيام . غير لازم .
- ٢ - بيع . تسليم الشيء المبيع . واستعماله . الدعوى بوجود عيوب . غير مقبولة .

المبادئ القانونية

١ - لا يدخل في عداد العيوب الخفية التي تقتضى رفع دعوى الضمان في بحر الثمانية أيام من تاريخ اكتشاف هذا العيب سوء تنفيذ أعمال فنية بمعرفة البائع لآلة - موتور - وطلبه بالنسبة لتركيب العملية وحسن إنتاجها (١)

(١) انظر حكم استئناف مختلط في ٢٧ مايو سنة ١٩٠٨

(المجموعة ٢٠ - ٢٥٦)

٢ - إذا كان المشتري قد جرب الشيء المبيع وأطلع على عيوبه ثم احتفظ به واستعمله باستمرار فلا يصح له بعد هذا طلب فسخ عقد البيع بدعوى أن المبيع لا يتفق مع النوع المتعاقد عليه . وينطبق هذا المبدأ أيضاً في الحالة التي يشمل فيها موضوع العقد بيعاً والقيام بأعمال فنية في الوقت نفسه (استئناف ايلي ميشافه وشرطه ضد الست ايلين مرسق رئاسة المستر برتون . المجلد والسنة المذكورتين ص ٦٩)

١٩٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يناير سنة ١٩٣٥

- ١ - ايجارة . ادعاء مستأجر بعدم صلاحية الفقة . بناء على شهادة طبيب . رفضه .
- ٢ - أجرة . المطالبة بها . تطبيق المادة ٧٣ مدنى مختلط . حالة تمسك المؤجر بالعقد . سداد الايجار لغاية انتهاء مدته .

المبادئ القانونية

١ - لا يمكن قبول ادعاء المستأجر بأن الشقة المؤجرة له قد أصبحت غير صالحة للاتفاع وأنه يحق له بذلك اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه بدعوى انه مضطر الى اخلائها قبل انتهاء مدة العقد بناء على اشارة طبيه

٢ - لم تنص المادة ٧٣ مدنى مختلط على حالة دفع الايجار لغاية اليوم الذى يصح فيه تأجير المحل المؤجر الا في حالة فسخ العقد بالنسبة لعدم قيام المستأجر بتنفيذ تعهداته المنصوص عليها في العقد . واما في حالة تمسك المؤجر بحقه الكامل في العقد فيكون المستأجر ملزماً بسداد الايجار لغاية انتهاء مدته

(استئناف الست مارى ضد سليم دى صعب رئاسة المسير

موريه المجلد والسنة المذكورتين ص ٩٢)

٣٠٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يناير سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم مرسى مزاد . طالب بطلانه من ذى صفة ومصلحة
- ٢ - حجز عقارى . طرق الطعن من الداخلين فى نزاع الملكية . باستثناءه . ومن غيرهم . جوازه دائما بدعوى أصلية .
- ٣ - حكم مرسى مزاد . عدم الطعن فيه . صيرورته نهائيا .
- المأثرون للمقار . كلاك على الشيوخ . ومملين فيها .
- نفاذه عليهم .

المبادئ القانونية

١ - الخصم الذى يطلب الغاء حكم مرسى المزاد يجب عليه أن يثبت مقدما صفته فى هذا الطلب أى انه ليس ممنوعا من هذا الحق تطبيقا للمادة ٦٦٨ مرافعات مختلط بصفة خاصة وانه من الجهة الأخرى له مصلحة فى هذا الاجراء بحيث يكون ذلك مؤسسا على حقوقه فى ملكية الاعيان المنزوع ملكيتها أو بعض منها

٢ - ان حكم مرسى المزاد هو حجة فقط ضد الخصوم الذين وجهت ضدهم دعوى نزاع الملكية رسميا (١) والذين ليس لهم من طريق للطعن طبقا لما نص عليه بالمادة ٦٦٨ مرافعات مختلط الا بالاستئناف (٢) أما من عداهم ممن كانوا يبعدون عن اجراءات نزاع الملكية فيحتفظون بحقوقهم بحيث يكون الراسى عليه المزاد معرضا لكافة أوجه البطلان والالغاء

التي يمكن توجيهها ضد المنزوع ملكيته
٣ - فى اجراءات نزاع الملكية كل من أعلن فيها ولم يقدم فى المواعيد القانونية بتقديم كافة دفعه وأوجه دفاعه المنتجة لا يحق له فيما بعد وبعد صدور حكم مرسى المزاد ان يطالب بدعوى أصلية يبطلان هذه الاجراءات (١) وتطبق ذلك بصفة خاصة بالنسبة للأشخاص الذين يدعون بملكيتهم على الشيوع فى الاعيان المنزوع ملكيتها والراسى مزادها واعتبروا دائما كحائزين للعقارات فى نظر الدائن نازع الملكية وقبلوا هم هذه الصفة (٢) ونازعوا فى دين الرهن الخاص بالدائن المذكور ومن غيران يطلبوا استبعاد جوتى للاطيان المنزوع ملكيتها .

(استئناف على على شيب وآخرين ضد وزارة الاوقاف
رئاسة السيو موريه المجلة والسنة المذكورتين ص ٩٣)

٢٠١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٧ يناير سنة ١٩٣٥

- ١ - رهن . حق الدائن المرتين فى تركة تأمينة . جوازه .
- ٢ - دائن مرتين . حقه العام على جميع أموال المدينة . ثابت .
- ٣ - رهن . مدين رهن . ضياح . التأمين قبل الأجل .

ملزومته بزيادة الضمان .

المبادئ القانونية

١ - لا يوجد نص فى القانون يحدد من حق الدائن المرتين والذى أصبح رهنه غير كاف لسداد الدين من طلب ضمان اضافى من طريق استصدار

(١) أظر استئناف مختلط ١٦ / ٢ / ١٩٢٢ (المجموعة

٣٤ - ١٨٠) و ١٩٢٥ - ١٠ - ٢٢ (المجموعة ٣٧ - ١٨٢)
(٢) أظر حكم النوازل المجتمعة - محكمة الاستئناف

المختلطة فى ١٠ - ١٩٢٩ (المجموعة ١٨ - ١٤٣)

(٧) أظر استئناف مختلط فى ٢ / ٢ / ١٩٢٢ (المجموعة

٣٤ - ١٤٩) و ١٩٢٢ / ٢ / ١٩ (المجموعة ٣٥ - ٢٠١)

(٢) أظر استئناف مختلط ٢٧ / ١ / ١٩٢٥ (المجموعة

٢٧ - ١٨٢) و ١٩٣٠ / ٢ / ١٩ (المجموعة ٤٢ - ٣٢٧)

<p>٢ - حق الأولوية الذي للدائن المرتين على بعض أملاك مدينه لا يمنع من حقه العام على جميع أملاكه الأخرى التي تعتبر منضمة لها</p> <p>٣ - ان التزام المدين الراهن بزيادة الضمان (٦٨٦ مدني مختلط) ينصب خاصة على ضياع أو هلاك العقار بأسباب قهرية قبل حلول أجل الدين لأعلى حالة الدين المستحق الأداء فعلا (١)</p> <p>(استئناف الست سلطانه هاتم وآخرين ضد بنك باركلز رئاسة المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورين ص ١٢٢)</p>	<p>حكم بالدين يجيز له عمل اختصاص على عقارات أخرى لمدينه . وقد ينشأ ضرورة الالتجاء الى اجراء كهذا سواء لعدم كفاية الثمن الناتج من بيع الأعيان المنزوع ملكيتها (١) أو من هبوط قيمة الأعيان المرهونة لدرجة تؤثر في سداد الدين المضمون (٢) أو بسبب خشية استحقاق الغير لها (٣) وبصفة عامة بسبب ضياع أو نقصان التأمينات المعطاة (٤)</p> <p>(١) انظر استئناف مختلط ٢٣ / ١ / ١٩١٣ (المجموعة ٤٥ - ١٤٣) و ٢٣ / ١ / ١٩١٩ (المجموعة ٣١ - ١٣٧) و ١٢ / ٢ / ١٩٢٠ (المجموعة ٣٢ - ٣٧٤) و ٣ / ٢ / ١٩٢١ (المجموعة ٣٣ - ١٦٩)</p> <p>(٢) انظر استئناف مختلط ٢٣ / ٥ / ١٩١٢ (المجموعة ٢٤ - ٣٥٩)</p> <p>(٣) انظر استئناف مختلط ٢٣ / ١ / ١٩١٣ (المجموعة ٣٥ - ١٤٣) و ١٠ - ٦ - ١٩٠٣ (المجموعة ١٥ - ٣٤٧)</p> <p>(٤) انظر استئناف مختلط ١٧ - ١١ - ١٨٩٨ (المجموعة ١١ - ١٧)</p>
<p>(١) انظر استئناف مختلط ٢٣ - ١ - ١٩١٩ (المجموعة ٣١ - ١٣٩)</p>	

العدد الرابع

فهرست

السنة السادسة عشرة

مجلد	صفحة	تاريخ الحكم	مخلص الأحكام
١٥٦	٣٥٩	٢٨ أكتوبر ١٩٣٥	(١) قضاء محكمة النقض والابرار الجنائية ١ - تعديل وصف التهمة . عدم اعتراض المتهم أو محاميه على التعديل . ترافع المحامي على أساسه . الطعن في الحكم بسبب أن المحكمة لم تمنحه أجلاً للاستعداد . لا يقبل - ٢ - تعديل وصف التهمة . الوقائع الثابتة بقرار قاضي الاحالة . انطباق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ عليها . تطبيقها بدلاً من المواد الواردة بقرار قاضي الاحالة . لا مخالفة . (المادتان ٣٧ تشكيل و ١٩٨ / ٤٢) ٣ - تعدد الجرائم . جريمتان مستقلتان . بينهما وحدة في القصد . وجوب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ ع . (المادتان ٣٢ و ١٩٨ / ٤٢)
١٥٧	٣٦١	» » »	١ - تفتيش . تفتيش شخص بواسطة خفير . حصول التفتيش برضاه . لا بطلان - ٢ - شاهد . متهم لم يسبق له طلب سماع شاهد أمام المحكمة الجزئية . طلب سماعه أمام المحكمة الاستئنافية . رفضه . لا يعيب الحكم .
١٥٨	٣٦٢	» » »	دخول عقار بقصد منع حيازته بالقوة . طبيعة الدين لا تسمح بأكثر من وضع يد متقطع . اقتران وضع اليد بنية الحيازة . يكفي لتوفر الحيازة بركبتها . (المادة ٣٢٣ ع)
١٥٩	٣٦٣	٤ نوفمبر ١٩٣٥	مخدرات . حيازتها . معنى الحيازة قانوناً . إحراز زوجة مخدراً مملوكاً لزوجها . اعتبار الزوج أيضاً حائزاً . صحيح . (المادة ٣٥ من قانون المخدرات)
١٦٠	٣٦٤	١١ » »	نقض وإبرام : - ١ - تطبيق . اقرار الجاني جريمة السرقة . حالة كون أحدهم يحمل سلاحاً . قتل المجنى عليه على أثر السرقة . جريمة القتل نتيجة محتملة للسرقة . تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٩٨ بالنسبة للقاتل . السهو عن ذكر المادة ٤٣ ع الخاصة

العدد الرابع

فهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
بالمسئولية الاحتمالية. لا نقض - ٢ - متهمان مع ثالث. تبرئة المتهم الثالث . إشارة الحكم إلى متهمين مجهولين مع المتهمين المعروفين. لا مخالفة للقانون . شهادة الزور :- ١ - شريك في الجريمة معني قانوناً من العقوبة . أداء الشهادة . وجوب أدائها على حقيقتها . تغيير الحقيقة . شهادة زور :- ٢ - مناط العقاب على شهادة الزور (المادة ٢٥٤ ع) تزوير :- ١ - ختم . تقليده . مناط توفر هذه الجريمة - ٢ - ركن التقليد . متى يتوفر (المادة ١٧٤ ع) حكم . تسييه . حكم بالبراءة . الغاؤه بدون تفنيد أسباب البراءة اطلاقاً . بطلان (المادة ١٤٩ تحقيق و ١٠٣ مرافعات) دفاع . تقديم مذكرة من أحد الخصوم . عدم اطلاع الخصم الآخر عليها . اخلال بحق الدفاع . متشردون ومشتبه فيهم . وجود أسباب جدية لدى البوليس تؤيد ظنونه عن ميول المشتبه فيه وأعماله الجنائية . اعتماد المحكمة صحة ما وجد لدى البوليس من ذلك . موضوعي . (القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٢) قرار حفظ . متى يعتبر ؟ (المادة ٤٢ تحقيق) (٢) قضاء محكمة استئناف مصر توزيع . تقديم طلبات توزيع في ظرف شهر . الاشارة إلى المستندات . ايداعها قبل فتح التوزيع . صحيح . بيع . فسخ . حقوق ارتفاق . طبيعته لا توجب الفسخ ١ - اثبات . أوراق رسمية . الطعن بالتزوير . فيما حصل امام الموثق فقط . الطعن بالاكره أو بانعدام السبب يجوز بكافة الطرق القانونية - ٢ - تعاقد . الرضاء الصحيح . تعريفه . الارادة . تعريفها . ركن من أركان التعاقد - ٣ - تعاقد . طعن بحصول غش أو إكراه .	١١ نوفمبر ١٩٣٥ » » ١٨ » » » » » » » » ٢٥ » » » » » » ٢ مايو ١٩٣٥ » » ١٢ » » ٣٠	٣٦٦ ٣٦٨ ٣٦٩ ٣٧٠ ٣٧١ ٣٧٢ ٣٧٤ ٣٧٦ ٣٧٧	١٦١ ١٦٢ ١٦٣ ١٦٤ ١٦٥ ١٦٦ ١٦٧ ١٦٨ ١٦٩

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الرابع

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
وجوب رفع الدعوى في زمن قريب من حصولها . طعن بانعدام السبب أو انه غير شرعى . يجوز رفع الدعوى في أى وقت - ٤ - تاجر . دفا تر . الزامه بتقديم دفا تره في حالة إثبات فوائده بوجوبه أو سبب غير مشروع . جوازه - ٥ - حجر . سفه . علم المتصرف اليه باجراءات الحجر . بطلان التصرف .			
رسوم . استئناف . تحصيل الرسوم في الاستئناف بقدر ما يحكم به . زيادة عن ٣٠٠ جنيه	١٦ يونيه ١٩٣٥	٣٨٢	١٧٠
١ - شفعة . اعلان الرغبة . طلب الموائبة . نقص شرط من الشروط . بطلان اعلان الرغبة . عدم اعلان البائع والمشتري . مبطل للاعلان - ٢ - اجراءات بطلان . نقص جوهري في الأوراق بطلان . نقص غير جوهري . لا يبطل الا بنص	٢٤ اكتوبر ١٩٣٥	٣٨٥	١٧١
أمر . زيادة امانة مقدرة لحير . أمر ادارى لا قضائى . لا معارضة فيه	١٢ سبتمبر ١٩٣٥	٣٨٨	١٧٢
تفويض - شرطه . الدين محقق الوجود ومعين المقدار وحال .	» » ١٩	٣٩٠	١٧٣
حجز تحت يد الغير . شرط توقيعه . ملكية المحجوز عليه للشيء المحجوز أو دائنيته وقت الججز	» » ٢٦	٣٩١	١٧٤
شركات المحاصة . جواز اثباتها بالبينة	١٣١ اكتوبر ١٩٣٥	٣٩٤	١٧٥
(٣) قضاء المحاكم الكلية			
١ - ملكية . طمى النهر . تطبيقا للمادة ٦٠ مدنى . ما يظهر فوق أعلى منسوب للفيضان العالى . مع التصاقه بارض المالك وتكونه تدريجيا - ٢ - ملكية خاصة . رواسب الطمى . شرط خروجها عن خط مجرى النهر - ٣ - أملاك عامة . قراش النهر . بتحديد بأعلى منسوب للفيضان العادى أى المتوسط	٢٢ مارس ١٩٣٥	٣٩٦	١٧٦
رسوم بخلاف المادة ١٣ من لائحة سنة ١٨٩٦ . خاصة بتحديد الرسوم لا بالأفعال التى تعتبر كذلك .	» » ٣٧	٣٩٨	١٧٧

العدد الرابع

فهرست

السنة السادسة عشرة

رقم الصفحة	رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٧٨	٤٠١	١٣ يوليو ١٩٣٥	معارضة. في الحكم على شاهد بالفرامة. حصولها قبل الفصل في الدعوى الموضوعية. غير مقيدة بمواعيد. جواز حصولها في الجلسة شفها. أو في الجلسة التالية للحكم. وبعد الفصل في الدعوى. ضرورة التقرير بقلم الكتاب وفي المواعيد المقررة.
١٧٩	٤٠٣	١١ يناير ١٩٣٦	قسمة ضمان. في حالة الاستحقاق. يستوجب التعويض دون الغاء القسمة
١٨٠	٤٠٤	٣٠ » »	١ - اختصاص. تعويض. عن فعل غير معاقب عليه. من اختصاص المحكمة المدنية - ٢ - حكم جنائي. قوته أمام القاضي المدني (٤) القضاء المستعجل
١٨١	٤٠٦	٢١ أكتوبر ١٩٣٥	١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة. ولايته محدودة بولاية المحاكم الأهلية - ٢ - اثبات حالة حمل. عدم جواز ندب طبيب للكشف على المرأة.
١٨٢	٤٠٨	٣١ » »	اختصاص قاضي الأمور المستعجلة. عدم جواز البحث في صحة السندات أو بطلانها
١٨٣	٤١٠	١٢ ديسمبر ١٩٣٥	١ - تفسير. محله عند وجود غموض. - ٢ - تفسير. شروطه. عدم جواز محو أو تغيير الأحكام. حكم. تفسيره. اعتباره متمماً للأول - ٣ - حكم تفسيري. استبعاده لأعيان حكم بوضعها تحت الحراسة - ٤ - حكم تفسيري. عدم قبول دعوى دخول أعيان في الحراسة بناء على إخطاء مادية. لا تأثير له على الحكم الأصلي - ٥ - قاضي الأمور المستعجلة. اختصاصه. عدم اختصاصه بإبطال الأحكام التي يراها مخالفة للقانون - ٦ - قاضي الأمور المستعجلة. صدور حكم موضوعي خطأ بخصوص ما تشمله الحراسة. عدم جواز تعرضه له. - ٧ - أشكال في التنفيذ. سلطة قاضي الأمور المستعجلة. عدم مساسه بالموضوع. - ٨ - حراسة.

العدد الرابع

فهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
وجود نزاع بين الشركاء . رهن للبنك . خطر . التصريح للحارس بسداد الدين للبنك .			
١ - نفقة مؤقتة . لمستحق في وقف . أصل استحقاقه . شروط القضاء بها - ٢ - ناظر وقف . وكيل عن المستحق . التزامه بالنفقة . من غلة الوقف - ٣ - نفقة . الحكم بها . على ناظر وقف . صفتها مؤقتة . جواز العدول عنها أو تقييدها - ٤ - حكم نفقة مؤقتة . ضد ناظر الوقف . عدم التزامه به . جواز طلب إيقاف تنفيذه - ٥ - وقف . الشرط على دفع مرتبات معينة بطريق الأولوية وجوب تنفيذه . صدور حكم بالنفقة - ٦ - حارس على وقف . عدم مسؤوليته عن الريع السابق . التعارض بين النفقة المحكوم بها لمستحق والمراتب المقررة . عدم اختصاص القاضي المستعجل بتوزيع نصيب المستحق لمساحته بالحقوق	٨ يناير ١٩٣٦	٤١٩	١٨٤
١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في الاشكالات المتعلقة بالتنفيذ . شروطه - ٢ - حلول الدين . طبقاً لنص المادة ١٠٢ أهلى و ١٥٦ مختلط . شرطه . ضعف التأمين بفعل المدين . مجرد تأخير عن تقديمه . كاف . الفارق بين الحالتين - ٣ - حلول الدين . لضعف التأمين . نافذ بقوة القانون . - ٤ - حلول الدين . إمكان التنفيذ بغير حكم . حق المدين في رفع اشكال في التنفيذ	١٣ » »	٤٢٣	١٨٥
١ - اختصاص المحاكم الأهلية . في نفقة الزوجة والأصول والفروع والأرحام . ثبوتها بالتراضى أو شرعاً . ثابت . وجود نزاع بشأنها . عدمه - ٢ - نفقة . سقوطها . حالة مضي المدة . اختصاص القضاء الشرعى بها . حالة عدم سماع الدعوى - ٣ - قضاء الأمور المستعجلة . جزء من الاختصاص العام . تابع لأحكامه - ٤ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . اشكال في تنفيذ احكام شرعية . اساسه إدعاء الوفاء أو المقاصة أو خلافه . شرطه عدم	» » »	٤٢٧	١٨٦

العدد الرابع

فهرست

العدد السادس عشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم	الصفحة
المساس بالحقوق الشرعية - ٥ - اختصاص القاضى المستعجل . فى طلب الغاء حجز مالمدين لدى الغير . اقتصاره على الشكل - ٦ - حجز مالمدين لدى الغير . بمقتضى سند يجيزه . احواله - ٧ - اختصاص المحاكم الأهلية . فى طلب الغاء حجز مالمدين لدى الغير بناء على حكم شرعى بالنفقة . تعلقه بأصل الحق . عدمه . - ٨ - استعجال . فى طلب الغاء حجز مالمدين . الضرر الحاصل . كفايته - ٩ - حجز مالمدين لدى الغير . عدم اشتمال اعلانه على صورة السند أو الأمر . بطلانه			
(٥) قضاء المحاكم الجزئية			
استبدال الدين . تغيير غرض الالتزام . والنية الصريحة فى حصوله .	٨ مارس ١٩٣٣	٤٣٣	١٨٧
مرسى مزاد . زيادة العشر . سداد المدين لدينه . تنازل الدائن عن اجراءات نزع الملكية . جوازه . عودة الملكية الى المدين امين النقل . مسؤوليته . عن ضياع ما هو مكلف بنقله . الا اذا كان بسبب القوة القاهرة	٢١ » » ١٩٣٣	٤٣٥	١٨٨
تبيد . سقوط الدعوى العمومية فيها . بدأسريانه . من تاريخ ظهور القصد الجنائى بالتصرف فعلا . أو عدم تقديم المحجوز .	١٤ اكتوبر ١٩٣٣	٤٣٧	١٨٩
١- بدل . استحقاقه . المادة ٣٥٩ . تناول جميع الأحوال .	٥ نوفمبر ١٩٣٥	٤٣٩	١٩٠
٢- بدل . استحقاق البدل أو التعويض - لحماية حقوق الغير .	٢٣ » » ١٩٣٥	٤٤٠	١٩١
نفقة . اختصاص المحاكم الأهلية . على رأى الراجح ، فى حالة ثبوتها قدرا واستحقاقا بالتراضى أو قضاء الأحوال الشخصية .	٣ ديسمبر ١٩٣٥	٤٤٤	١٩٢
(٦) قضاء المحاكم المختلطة			
١ - حكم قطعى . وحكم تمهيدى . قبوله . استئنافه . عدم جوازه	٤ » ١٩٣٤	٤٤٧	١٩٣

العدد الرابع

فهرست

السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
٢- استئناف . عن حكم بطلب بطلان مرسى مزاد . غير موجه ضد المدين والدائن . عدم قبوله . - ٣- استئناف . من خصم . عن حكم صدر بقبول جميع طلباته . عدم قبوله . - ٤- وفاة . منح أجل للسداد . مباني في أرض ملك الغير . ثمنها . تطبيق المادة ٢٣١ مدني مختلط : استئناف . عن الملحقات . دون استئناف الاصل . عدم قبوله	٦ ديسمبر ١٩٣٤	٤٤٧	١٩٤
١ - مضى المدة . انقطاعها . برفع الدعوى . رفضها . غير مؤثر	» » »	٤٤٨	١٩٥
٢ - مضى المدة . انقطاعها . حكم بإيقاف الدعوى . مؤثر .			
١ - ملكية صناعية . مزاحمة غير مشروعة . مدى تطبيقها .	١٢ » »	٤٤٨	١٩٦
٢ - مزاحمة غير مشروعة . وجود اسم صاحب البضاعة المقلدة عليها . غير مانع من تقديرها .			
١ - حكم . ابداء تحفظ بالنسبة له عند التنفيذ . لا يفيد الرضاء به - ٢ - دعوى تصحيح . اخطاء مادية . جوازها . عدم المساس بقوة الشيء المحكوم به . - ٣ - دعوى تفسير حكم . طلب تصحيح . مبنى على اخطاء مادية غير ظاهرة . من طريق تفسير الاسباب . عدم جوازها - ٤ - دعوى تصحيح . عن ديون مستبعدة في الحكم . عدم قبولها	١٩ » »	٤٤٨	١٩٧
١ - بيع . عيب خفي . سوء القيام بأعمال فنية . دعوى الضمان بشأنها . رفعها في بحر ثمانية أيام . غير لازم - ٢ - بيع . تسليم الشيء المبيع . واستعماله . الدعوى بوجود عيوب . غير مقبولة .	» » »	٤٤٩	١٩٨
١ - ايجارة . ادعاء مستأجر بعدم صلاحية الشقة . بناء على شهادة طبيب . رفضه - ٢ - أجرة . المطالبة بها . تطبيق المادة ٤٧٣ مدني مختلط . حالة تمسك المؤجر بالعقد . سداد الايجار لغاية انتهاء مدته .	٥ يناير ١٩٣٥	٤٤٩	١٩٩

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الرابع

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
١ - حكم مرسى مزاد . طلب بطلانه من ذي صفة ومصلحة ٢ - حجز عقارى . طرق الطعن من الداخلين فى نزاع الملكية . باستئنافه . ومن غيرهم . جوازه دائما بدعوى أصلية - ٣ - حكم مرسى مزاد . عدم الطعن فيه . صيرورته نهائيا . الحائزون للعقار . كملاك على الشيوع ومعلنين فيها . انطباقه عليهم .	٥ يناير ١٩٣٥	٤٥٠	٢٠٠
١ - رهن . حق الدائن المرتهن . فى تكملة تأمينه . جوازه . ٢ - دائن مرتهن . حقه العام على جميع أموال مدينه . ثابت . ٣ - رهن . مدين راهن . ضياع التأمين قبل الأجل . ملزوميته بزيادة الضمان .	» » ١٧	٤٥٠	٢٠١



المحاضرة

مجلة فضائية

نصف ساعة الخامسة

السنة السادسة عشرة

فبراير سنة ١٩٣٦

العدد الخامس

Qui a reçu un seul jour a vécu un siècle : même soleil, même terre, même monde, mêmes sensations, rien ne ressemble mieux à aujourd'hui que demain, il y aurait quelque curiosité à mourir, c'est à dire à n'être plus un corps, mais à être seulement esprit.

(La Bruyère)

(الانسان) إن سنع له الرجاء أذله الطمع . وإن هاج به الطمع أهلكه الحرص . وإن ملكه اليأس قتله الأسف . وإن عرض له الغضب اشتد به الغيظ وإن أسعده الرضا نسي التحفظ . وإن ناله الخوف شغله الحذر . وإن اتسع له الأمن استلبته الغيرة . . . فكل تقصير به مضر . وكل إفراط له مفسد .

(الإمام علي بن أبي طالب)

جميع المقالات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلة المحاضرة وتحريرها»

بمديره هليم رقم ١

مطبعة مجتازي بالقاهرة

تلفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية : —

عدد ١٢ حكماً صادراً من محكمة النقض والابرار المدنية
وقد لخص هذه الأحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض بإشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها

عدد	
٨	أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٧	أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٣	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٥	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
١٠	أحكام صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة

لجنة التحرير

راغب امكندر — محمد صبرى أبو علم

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور
حضرات أصحاب العزة مراد وهبه بك ومحمد فهمي حسين بك وحامد فهمي بك ومحمود سامي بك
مستشارين وحضور حضرة الاستاذ محمد رشدي بك رئيس نيابة الاستئناف)

إلا بسبب التحكير مستوفياً هذا التحكير شروط
صيغته أو غير مستوف ، بل عليه أن يدعى
الى كون الحيازة القانونية هي لناظر الوقف
الذى سلمه العين ثم ان كان له وجه قانوني
فى ملكية تلك العين غير وضع يده بسبب
التحكير فله أن يدعى ناظر الوقف من بعد
ويستردها منه ، وشأن المحتكر فى ذلك كشأن
المستأجر والمستعير والمودع لديهم وكل
متعاقداً آخر لم يضع يده على العين إلا بسبب
وقى من هذا القليل (١)

(١) هذه القاعدة قد ألم بها الحكم المطعون فيه اجمالاً
وقد فصلتها محكمة النقض وأبرمت بمقتضاها الحكم المطعون فيه
بناء على ما توافقت عليه من جواز ادخال أسباب قانونية من
عندها منطبقة على حاصل فهم الواقع فى الدعوى بقصد رفض
الطنن وإبرام الحكم .

٢٠٢

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥

حكر . حكر لوقف . منازعة المحتكر ناظر الوقف فى
الملكية . تأسيس المنازعة على مجرد وضع اليد .
وضع اليد حاصل بسبب التحكير . استيفاء التحكير
شروط صيغته أو عدم استيفائه . لا تجوز المنازعة
(المادتان ٧٦ و ٧٩ مدنى)

المبدأ القانوني

سواء أكان التحكير قد تم بعقد شرعى
على يد القاضى الشرعى أم كان قد تم بعقد
عرفى من ناظر وقف فقط دون توسط القاضى
الشرعى فإن المحتكر ليس له فى أية صورتين أن
ينازع ناظر الوقف فى الملكية مؤسساً منازعته
على مجرد وضع يده ما دام هو لم يستلم
العين إلا من ناظر الوقف ولم يضع يده عليها

(١) استنبط قواعد هذه الأحكام حضرة محمود أفندى عمر سكرتير محكمة النقض وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة
حامد بك فهمي المستشار بمحكمة النقض والإبرام ؟

المحكمة

« حيث ان الطعن يقوم على العلل الآتية :
 - أولا وثانيا - ان الحكم أخطأ في تطبيق القانون كما
 أخطأ في تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية وذلك
 لأن الطاعن دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية
 بنظر الدعوى لقيام نزاع في أصل الوقف مما
 تختص به المحاكم الشرعية دون المحاكم الأهلية
 طبقا للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية
 ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع بمقولة ان الوقف
 ثابت من نسيئة شاهانية صادرة من والى مصر في
 سنة ١٢١٧ هجرية ومن اشهاد شرعى مع ان تلك
 النسيئة فاقدة لعناصر الوقف وشروطه مما لا ينعقد
 الوقف بدونه ، وكذلك الاشهاد الشرعى هو إشهاد
 صادر باعتبار الوقف أهليا لا خيريا وذلك بناء
 على إقرار المشهدين بالوقف وموافقتهما على اعتباره
 كذلك والاقرار حجة قاصرة على من أقر لا
 يتعداه الى غيره ، وعلى كل حال فان هذا الاشهاد
 لم يتعرض لانعقاد الوقف واستيفائه لشرائط
 الانعقاد والصحة لأنها لم تكن محل بحث . ثم
 يقول الطاعن فوق ذلك ان مجرد البحث في انعقاد
 الوقف من عدمه خارج بطبيعته عن اختصاص
 المحاكم الأهلية وان تلك الاسانيد التى استند اليها
 الحكم لا تثبت ان هناك وقفا مستوفيا لشرائط
 القانونية والشرعية . ثالثا - ان الحكم خالف القانون
 لاعتباره الأرض محكرة واستناده في ذلك الى
 أوراق العوائد والى الطلب المقدم من محمود بك
 انيس (واضع اليد الأسبق) لاستحكاره الأرض
 مع ان المقرر قانونا ان المحكر لا يثبت الا
 باشهاد شرعى يحصل على يد قاض ويكون مسجلا
 وذلك طبقا لأحكام المحاكم المستندة الى الشريعة
 الاسلامية ، كما ان التحكير في ذاته ودفع قيمة
 المحكر لا يدل ولا يقطع بوجود الوقف لأن

التحكير يكون فى الملك كما يكون فى الوقف أيضا .
 - رابعا - خلوا الحكم من الأسباب وذلك لانه قضى
 بأن وضع يد الطاعن ومورثه من قبله لا يكسبه
 حتى التملك بمضى المدة بحجة أن عقوده كانت عقود
 استحكار مع أن الطاعن لم يستند في إثبات ملكيته
 للأرض الى عقد ما بل قرر صراحة بأن مورثه
 وضع يده على هذه الأرض وبنى عليها من أكثر
 من أربعين سنة ونعنا مستوفيا لشرائط المؤدية
 للتمليك وأنه هو ومورثه لاعلاقة بينهما وبين محمود
 بك أنيس الذى اعتبر الحكم أن وضع يدهما مستمد
 من وضع يده . وقد أغفل الحكم الرد على هذا
 الدفاع فهو من هذه الناحية يكون باطلا لعدم
 تسييه كما يكون باطلا لاعتباره وضع يد
 الطاعن ومورثه فى هذه الظروف غير مؤد
 للتملك خلافا لما تقضى به المادة ٧٦ من
 القانون المدنى ولهذا العلل يطلب الطاعن نقض
 الحكم ورفض دعوى وزارة الأوقاف واحتياطيا
 احالة القضية على دائرة أخرى من دوائر الاستئناف
 للفصل فيها الخ .

« وحيث انه فيما يتعلق بالسيين الاول
 والثانى اللذين هما فى الحقيقة سبب واحد قائم
 على فكرة أن هناك نزاعا فى أصل الوقف فان
 محكمة النقض تلاحظ انهما غير جديين - وذلك
 لأن الثابت فى حكم محكمة الموضوع ان أرض بركة
 البغالة التى منها الجزء القائم عليه بناء منزل الطاعن
 وباقى ورثة والده هى تابعة لوقف الكلشنى وان
 المحكمة الشرعية قد قضت نهائيا بوجوده وصحة
 انعقاده وذلك بحكمها الصادر فى ٢٩ ابريل سنة ١٩١٤
 المؤسس ذلك الحكم الشرعى على نسيئة شاهانية
 صادرة من والى مصر فى ١٤ ربيع آخر سنة ١٢١٧
 هجرية وعلى اشهاد شرعى صادر لدى محكمة مصر
 الشرعية بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٠٦ ممن تدعى

الست زليخا التي كانت ناظرة إذ ذاك على وقف الكلشنى فوجود وقف الكلشنى سواء أكان أهليا أم كان خيريا هو أمر مفصول فيه بصفة قطعية من المحكمة الشرعية وحكمها في هذا واجب الاحترام . وكل المسألة كانت منحصرة في معرفة ما إذا كانت القطعة المتنازع فيها تدخل في حدود هذا الوقف الثابت أصله أولا تدخل كما قالت محكمة الاستئناف بحق في تعليلها رفض الدفع بعدم الاختصاص .

« وحيث ان الوجه الثالث لا يقبل من الطاعن توجيهه إذ سواء أكان التحكير قد تم بعقد شرعى على يد القاضى الشرعى أم كان قد تم بعقد عرفى من ناظر الوقف فقط دون توسيط القاضى الشرعى فان المحتكر ليس له فى أية الصورتين أن ينازع ناظر الوقف فى الملكية مؤسسا منازعته على مجرد وضع يده مادام هو لم يستلم العين إلا من ناظر الوقف ولم يضع يده عليها إلا بسبب التحكير مستوفيا هذا التحكير شروط صيغته أو غير مستوف . بل عليه أن يذعن الى كون الحيابة القانونية هى لناظر الوقف الذى سلبه العين ثم ان كان له وجه قانونى فى ملكية تلك العين غير وضع يده بسبب التحكير فله أن يدعى ناظر الوقف من بعد ويستردها منه وشأن المحتكر فى ذلك كشأن المستأجر والمستعير والمودع لديهم وكل متعاقد آخر لم يضع يده على العين إلا بسبب وقى من هذا القيل .

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الرابع فان محكمة الموضوع أثبتت موضوعيا ان وزارة الأوقاف كانت فى العهد القديم ناظرة على وقف الكلشنى من قبل تنظر الست زليخا وأنها ردمت بركة البغالة التابعة لهذا الوقف وحكرت منها لمحمود بك أنيس الذى كان مديراً للقلوية قطعة مساحتها ٢٥ ر ١٦٧٠ ذراعا مربعا وأن هذا

الحكر تسجل فى دفاتر الأحكار بديوان الأوقاف وأن محمود بك أنيس أخذ يدفع حكر هذا المقدار من ١٦ جمادى آخر سنة ١٣٠٢ وأثبتت أيضا ان من هذا المقدار الذى كان محكراً لمحمود بك أنيس جزءاً آل الى المرحوم ابراهيم افندى على وانه كان لابراهيم افندى على هذا منزل مستجد الانشاء على هذا المقدار تكلف عليه وعلى ورثته من بعده بدفاتر العوائد من ٨ نوفمبر سنة ١٨٩٤ لغاية سنة ١٩١٧ على اعتبار أن أرضه محتكرة لوقف الكلشنى ولهذا قررت محكمة الاستئناف موضوعياً تقريراً قاطعاً بأن عقود تملك المرحوم ابراهيم افندى على وورثته من بعده كانت لغاية سنة ١٩١٧ (عقود استحكار) أى ان ابراهيم افندى على وورثته المذكورين لم يضعوا يدهم على أرض منزلهم إلا كمحتكرين فقط سواء أكان ابراهيم افندى على هو الذى أنشأ المنزل أم كان اشتراه من محمود بك أنيس جديد الانشاء . أثبتت محكمة الاستئناف ذلك كما أثبتت أن ورثة ابراهيم افندى على (الذين منهم الطاعن) قد باعوا المنزل المذكور الى خليل افندى عبد الخالق المالك الحالى الذى كان ممن صدر عليهم الحكم المطعون فيه . وإذ أثبتت محكمة الاستئناف موضوعياً ما تقدم فقد رتب على ما أثبتته من هذا نتيجة القانونية وهى أن وضع يد محمود أنيس وابراهيم افندى على وورثته من بعده لغاية سنة ١٩١٧ كان وضع يد مؤقتاً حاصل بسبب التحكير لا يؤدى الى كسب الملك مهما طال أمدته ، ثم ذكرت أن صفة وضع يد هؤلاء الورثة لم تتغير إلا من سنة ١٩٢٠ تاريخ بيعهم الى خليل افندى وان وزارة الأوقاف رفعت دعوى الملكية فى سنة ١٩٢٣ أى أنه لم يمض على وضع اليد الجائز أن يوصل لكسب الملكية سوى نحو ثلاث سنين فقط وهى مدة غير

كافية كما هو واضح . وكل هذا الذي قاله محكمة الاستئناف صحيح قانوناً وقضائياً بثبت ملكية وقف الكلثني للجزء المتنازع فيه قضاء من هذه الجهة لأجل الطعن عليه .

(طعن الدكتور محمد صبحي بك وحضر عنه الأستاذ ابراهيم رياض ضد وزارة الاوقاف رقم ٤ سنة ٥ ق)

٢٠٣

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١- نقض وإبرام . مدة الطعن . يوم اعلان الحكم . لا يدخل في إعداد المدة

(المادة ١٤ من قانون النقض)

٢- حكم متعدد الأجزاء . تطبيق أحكام الطعن عليه .

٣- حكم متعدد الأجزاء . تعلق وجه الطعن بجزء منه . قبول هذا الوجه لا يتسع لآخر مما شمله .

٤- حكم متعدد الأجزاء . نقضه في جزء منه لخلوه من الأسباب . رفض وجوه الطعن الأخرى المبينة على مخالفة القانون المنصبة على هذا الجزء .

٥- حكم . تسبيه . الدفع بقوة الشيء المحكوم به . رفضه ضمناً . وجوب بيان الأسباب .

(المادة ١٠٣ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - يوم اعلان الحكم لا يحسب في عداد المدة المحددة قانوناً للتقرير بالطعن . أما يوم التقرير نفسه فانه يدخل في عدادها .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه يقضى لمصلحة الطاعنين ببعض طلباتهم ويقضى عليهم لخصومهم ببعض طلباتهم وكانت الطلبات التي قضى فيها متميزة بعضها عن البعض ومستقلة الواحد عن الآخر فصدوره مثل هذا الحكم على مثل ما صدر به يجعله متعدد الأجزاء من جهة تطبيق أحكام جواز الطعن أو تطبيق أحكام عدم جوازه لانقضاء الميعاد أو لقبول الحكم .

وقيام الطاعنين باعلان هذا الحكم لجميع

الخصوم مع كونه صادراً لمصلحتهم هم ولغير مصلحتهم وبما يمكن تنفيذه جبراً وبما لا يمكن تنفيذه جبراً وتنبههم الى وجوب تنفيذه وقبولهم تنفيذ الحكم في بعض أجزائه المحكوم فيها لصالحهم مع احتفاظهم بحقوقهم في الطعن بطريق النقض في الأجزاء الأخرى الصادرة في غير مصلحتهم - ذلك لا يمنعهم من الطعن فيما حكم فيه لغير مصلحتهم .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه متعدد الأجزاء وكان وجه الطعن متعلقاً بجزء منه بعينه ورأت محكمة النقض قبول هذا الوجه فهذا القبول لا يتسع لآخر مما شمله وجه الطعن (١) ٤ - اذا دفع لدى محكمة الاستئناف بأن الحكم المستأنف قد خالف حجية حكم سابق تمسك به المستأنف فمن الواجب الرد على هذا الدفع سواء أكان الحكم الذي تمسك به المستأنف قد صدر تهديداً صرفاً لا يحوز قوة الشيء المحكوم به أم كان له جانب قطعي اكتسب هذه القوة النهائية بعدم استئنافه بعد اعلانه ، فاذا قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف فرفضت بذلك ضمناً الدفع بحجية الحكم السابق صدوره ولم تبين الأسباب التي اعتمدت عليها في القضاء بهذا الرفض كان حكماً باطلاً متعيناً نقضه .

٥ - اذا نقضت المحكمة حكماً في بعض أجزائه لخلوه من الأسباب فانها ترفض بغير بحث وجوه الطعن الأخرى المبينة على مخالفة

(١) بين من مراجعة أسباب هذا الحكم أن محكمة

النقض قد جنبت بتحديد الجزء الذي نقض من الحكم وحددت

لمحكمة الاعادة الموضوع الواجب الفصل فيه من جديد .

القانون المنصبة على هذا الجزء إكتفاء بنقضه للسبب الأول .

المحكم

« من حيث ان المطعون ضدهما الأولين (عبد الرحمن افندى الدفراوى وتوفيق افندى الدفراوى) قد دفعا - أولا - بعدم قبول الطعن لرفعه بعد انقضاء الميعاد الواجب رفعه فيه - ثانيا - بعدم جواز الطعن لقبول الطاعنين للحكم المطعون فيه . وحجتهم في الدفعين ان الطاعنين أنفسهم قد اعلنوا الحكم المطعون فيه لحصومهم في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ منبئين عليهم بنفاذ مفعوله في ظرف اربع وعشرين ساعة والا أجبروا على ذلك بكافة الطرق الجبرية ولم يقرروا طعنهم بقلم كتاب محكمة النقض الا في ٢١ يناير سنة ١٩٣٥ فوقع الطعن بذلك بعد انقضاء الميعاد وبعد قبول الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان الطاعنين طلبوا رفض هذين الدفعين للأسباب الموضحة بمذكرة الرد الأولى .

عن الرفع الأول

« وحيث انه حتى مع التسليم الجدل بأن رفع الطعن في الميعاد يكون واجبا على من يعلن الحكم لحصمه وجوبه على من يعلن له (مع أن قضاء هذه المحكمة جرى على غير ذلك) فالطاعنون قد قرروا طعنهم في اليوم الأخير من الميعاد كما يتضح ذلك من مقارنة تاريخ اعلان الحكم (٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ الذي لا يحسب) وتاريخ تقرير الطعن (٢١ يناير سنة ١٩٣٥) فالدفع الأول مرفوض اذن (

عن الرفع الثاني

وحيث ان الحكم المطعون فيه كما قضى لمصلحة الطاعنين ببعض طلباتهم قضى لحصومهم عليهم ببعض طلباتهم كذلك ، فما قضى به لمصلحة الطاعنين قضاؤه بنفقة شهرية والزام مدير الشركة

بدفعها والزام اخويهم صاحبي الدفعين بالمصاريف وما قضى به لحصومهم عليهم اخراج اعمامهم من الدعوى بغير مصاريف اعتبارا بسقوط عضوية الطاعنين من الشركة الأصلية التي كانت بين ابيهم وأعمامهم ودخولهم في شركة جديدة مع أخويهم الباقين في تلك الشركة بجميع حصص مورثهم في رأس مالها .

« وحيث ان صدور مثل هذا الحكم على مثل ما صدر به يجعله متعدد الاجزاء من جهة تطبيق احكام جواز الطعن أو تطبيق احكام عدم جوازه لانقضاء الميعاد أو لقبول الحكم

وحيث ان قيام الطاعنين باعلان الحكم لجميع الخصوم في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ (مع كونه صادرا لمصلحتهم ولغير مصلحتهم وبما يمكن تنفيذه جبرا وبما لا يمكن تنفيذه جبرا) و ايرادهم في صيغة الاعلان « انهم يعلنون الحكم لاعلام خصومهم بما جاء به وما اشتمل عليه وانفاذ مفعوله في ظرف اربع وعشرين ساعة من تاريخه والا أجبروا على ذلك بكافة الطرق الجبرية بما فيها الحجز والبيع وخلافه » - ان قيام الطاعنين بهذا الاعلان ومبادرة الشيخ مصطفى ابراهيم الدفراوى مدير الشركة بدفع النفقة المحكوم بها لوكيل الطاعنين وحرص هذا الوكيل - عند قبضه هذا المبلغ واعطاء سند المخالصة عنه - على التحفظ في هذا السند على حق موكله في الطعن في الحكم المنفذ بطريق النقض والابرار ان كل ذلك يدل على ان الطاعنين لم يقصدوا من اعلان الحكم الا السعى في تنفيذه فيما صدر لمصلحتهم ويجوز التنفيذ به جبرا فقط ولذلك عني وكيلهم - على الوجه المتقدم - بحفظ حق موكله في الطعن في الحكم بطريق النقض في اجزائه الصادرة ضدهم .

« وحيث ان الطعن الحالي لا يتعلق بجزء الحكم

الصادر بالنفقة الذي يقال ان الطاعنين قبلوه وتقذوه بل باجزائه الاخرى .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الدفين » وحيث ان الطعن رفع اذن في الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

عمه موضوع الطعن

« وحيث ان الشطر الثالث (ج) من وجه الطعن الأول ينحصر في نعي الطاعنين على الحكم المطعون فيه خلوه من الرد على ما دفعوا به لدى محكمة الموضوع من عدم استحقاق عبد الرحمن محمد الدفراوي ومحمد توفيق افندي الدفراوي أول وثاني المطعون ضدهما بشيء من الاتعاب مستدلين على ذلك باعتراف كتابي صادر من أخويهما المذكورين لمحمود افندي ثاني الطاعنين يتنازلان بمقتضاه عن اتعابهما قبله مدة اربع سنوات ويقول الطاعنون ان هذا الخلو مبطل للحكم .

« وحيث ان محكمة الاستئناف قد قررت مبدأ عاما لكيفية احتساب ما يكون على الطاعنين من أجر عن عمل العامل فعلا من أخويهم في الشركة وليس ظاهرا من حكمها أنه يمس بما يكون قد صدر للطاعنين أو بعضهم من التنازل عن هذا الأجر كله أو بعضه فلا يزال اذن حق محمود افندي أحد الطاعنين في التمسك بما يدعيه من هذا الاعتراف قائما وفي استطاعته الأدلاء به لدى الخبير ولدى محكمة الموضوع عند نظرها نتيجة الحساب ولذلك يكون هذا المطعن غير مقبول .

« ومن حيث ان يحمل ما في الشطرين الأول والثاني من الوجه الأول من وجهي الطعن أن الحكم المطعون فيه حين قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من اخراج الشيخ مصطفى ابراهيم الدفراوي واخوته الافنديه ابراهيم وحسن وعبد السلام من الدعوى قد قضى ضمنا برفض

ما تمسك به الطاعنون لدى محكمة الاستئناف من أن الحكم المستأنف لديها قد خالف في قضائه باخراج هؤلاء الاعمام حكم محكمة شبين الكوم الذي اصدرته من قبل في ١٧ فبراير سنة ١٩٣٠ وأعلنه الطاعنون لخصومهم وأصبح انتهايا لعدم استئنافهم إياه - قضى الحكم المطعون فيه بذلك من غير أن تذكر محكمة الاستئناف فيه الأسباب التي اعتمدت عليها في قضائها برفض الدفع بقوة الشيء المحكوم به . ويقول الطاعنون في تفصيل هذا الوجه أن النزاع كان يدور حول حقوق الطاعنين في شركة الدفراوي فكانوا هم يدعون أنهم منذ وفاة مورثهم قد صاروا خلفاء في هذه الشركة ولذلك طلبوا الحكم بالزام اعمامهم وأخويهم بتقديم حساب هذه الشركة من عهد وفاة مورثهم لغاية سنة ١٩٢٨ تاريخ رفع الدعوى والزام مدير الشركة بأن يدفع لهم تحت الحساب نفقة شهرية قدرها عشرون جنيها وكان خصومهم يدعون أن وفاة مورث الطاعنين قد أخرجت ورثته من الشركة وأنهم بناء على ذلك قدموا حساب الشركة على هذا الاعتبار وقد استعرضت محكمة شبين الكوم الابتدائية هذا النزاع في حكمها الذي أصدرته في ١٧ فبراير سنة ١٩٣٠ وأوردت حجج الطرفين فيه وبعد أن وازنت بين هذه الحجج قالت أنه تبين لها أن المدعين لا يزالون شركاء في الشركة التجارية باعتبارهم خلفاء لمورثهم المرحوم محمد ابراهيم الدفراوي ولهم الحق في مشاركة المدعى عليهما الخامس والسادس في الأرباح بنصيبهم الشرعي وان لهم الحق في طلب تعيين خبير تكون مأموريته فحص حساب الشركة من سنة ١٩١٤ لغاية ١٩٢٨ ومعرفة نصيبهم في الأرباح بعد خصم ما استولوا عليه ومعرفة الباقي لهم في ذمة المدعى عليهم وبناء على ذلك حكمت بالزام المدعى عليه

الأول «بصفته مديرا لشركة الدفراوى بدفع النفقة»
«التي قدرتها للمدعين وبتدب خير لفحص حساب»
«الشركة من سنة ١٩١٤ لغاية سنة ١٩٢٨ ومعرفة»
«نصيب المدعين في الارباح بعد خصم ما استولوا»
«عليه ومعرفة الباقي لهم بذمة المدعى عليهم... الخ»
ثم قالوا ولكن هذه المحكمة الابتدائية تناست بعد
ذلك هذا الحكم وقضت في الدعوى على اعتبار أن
المدعى عليهم الأربعة الأول لم يكن بينهم وبين
المدعين أى صلة فوق حكامها باخراج هؤلاء
المدعى عليهم من الدعوى مخالفا لحكم ١٧ فبراير
سنة ١٩٣٠ ولذلك لم يفت الطاعنين عند استئنافهم
هذا الحكم الأخير أن يتمسكوا بحجية حكم ١٧
فبراير سنة ١٩٣٠ فيما قضى به من اعتبارهم أعضاء
في الشركة خلفاء عن مورثهم وفي أحقيتهم في
الزام اعمامهم واخويهم بما يظهر لهم من حساب
من سنة ١٩١٤ الى سنة ١٩٢٨ وقد قدموا لمحكمة
الاستئناف الشواهد الدالة على أن حكم ١٧ فبراير
سنة ١٩٣٠ كان حكما قطعيا في ذلك يحوز قوة الشيء
المحكوم به وان كان تمهيدا فيما قضى به من تعيين
الخير لتصفية الحساب ثم يقولون ولكن محكمة
الاستئناف لم تعبا بهذا الدفع ورفضته بغير أن
تبين في حكمها أسباب هذا الرفض فوق حكامها
المطعون فيه باطلا لخلوه من الأسباب .

« وحيث ان هذه المحكمة - بعد اطلاعا على
الحكم المطعون فيه ومحضر جلسة الاستئناف
المؤرخ في ٢١ فبراير سنة ١٩٣٤ وعلى المذكرتين
اللتين قدمها الطاعنون لمحكمة الاستئناف الدالة
جميعها على ان الطاعنين تمسكوا بحكم ١٧ فبراير
سنة ١٩٣٠ وبحجتيه فيما قضى به وبمخالفة الحكم
المستأنف لهذه الحجية وبعد اطلاعا على حكم
١٧ فبراير سنة ١٩٣٠ بنصه وأسبابه - ترى هذه
المحكمة - بغير ان تقطع برأى فيما اذا كان هذا

الحكم قد صدر تمهيدا صرفا لا يحوز قوة الشيء
المحكوم به أو كان له جانب قطعى اكتسب هذه
القوة النهائية بعدم استئنافه بعد اعلانه - ترى هذه
المحكمة ان الحكم المطعون فيه بقضائه بتأييد الحكم
المستأنف فيما قضى به من اخراج اعمام الطاعنين
من الدعوى بغير مصاريف وبرفضه ضمنا الدفع
بحجية حكم ١٧ فبراير سنة ١٩٣٠ لم يشتمل على
الأسباب التي اعتمد عليها في القضاء بهذا الرفض
فيكون باطلا متعين النقض .

« وحيث ان هذا الوجه من وجهي الطعن
وارد على جزء الحكم القاضى بتأييد الحكم المستأنف
فيما قضى به من اخراج الشيخ مصطفى ابراهيم
الدفراوى وأخوته من الدعوى بغير مصاريف
ويترتب على نقضه نقض الحكم الصادر بالزام
الطاعنين واخويهم عبد الرحمن افندى الدفراوى
ومحمد افندى توفيق بمصاريف الاستئناف مباشرة
فالنقض الذي تزمع هذه المحكمة القضاء به الآن
يكون جزئيا ومقصور الأثر على ما تقدم ذكره
من أجزاء الحكم المطعون فيه .

« وحيث انه لا محل بعد ذلك لبحث وجه الطعن
الثاني المتعلق بمخالفة الحكم للقانون لانه بشطريه
متعلق بالامر الذي تنقض المحكمة الآن الحكم فيه

(طعن عبد الحميد افندى الدفراوى وآخرين وحضر عنهم
الاستاذ عبد الكريم بك رؤف ضد عبد الرحمن افندى محمد
الدفراوى وآخرين وحضر عن الاولين الاستاذ عبد الرحمن
الرافعى بك وعن الثالث الاستاذ محمد فهمى عبد اللطيف رقم
١٣ سنة ٥ ق)

٢٠٤

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم . تسيه . وقائع الدعوى وطلبات الخصوم .
بيانها في دياجة الحكم . أخذه بأسباب الحكم التمهيدى
الموضحة فيه هذه الوقائع والطلبات بالتفصيل . كفايته
(المادة ١٠٣ مرافعات)
- ٢ - وضع يد . تقدير قيمته من ناحية صفته ومن ناحية
استمراره أو عدم استمراره . موضوعى .
- ٣ - نقض وإبرام . قيام وجه الطعن على مجرد خطأ مادى .
لا تأثير له على جوهر الحكم . لا يعتد بمثل هذا الطعن .
- ٤ - حكر . دعوى الحكر . مدلولها . دعوى مقامة من
وزارة الاوقاف بطلب تثبيت ملكيتها لقطعة أرض
تاسمة لوقف عليها بناء منزل تعهد من اشتراه بدفع ما على
هذه الأرض من الحكر لجهة الوقف . دعوى تثبيت
ملكية عقارية .
- ٥ - وقف . الدعوى بملكيتها . متى تسقط ؟
- ٦ - حكر . وضع يد المحتكر وورثته من بعده .
وضع يد مؤقت . الفرق بين عقد الايجار وعقد التحكير
(المادة ٧٩ مدنى)
- ٧ - حكر . عقد التحكير . انفساخه لعدم دفع الأجرة .
وضع اليد ابتداء . بسبب التحكير . انفساخ العقد لا يغير
صفة وضع اليد . وضع اليد في هذه الصورة مهما
طالت مدته لا يكسب الملكية .
(المادة ٧٩ مدنى)

المبادئ القانونية

- ١ - اذا بين الحكم في دياجته وقائع
الدعوى وطلبات الخصوم فيها كما قرر في
أسبابه أنه يأخذ بأسباب الحكم التمهيدى الصادر
في الدعوى المبين فيه بالتفصيل كل وقائعها
وطلبات الخصوم وأوجه دفاعهم فذلك كاف
لرد ما يعترض به عليه من جهة عدم توضيحه
وقائع النزاع إيضاحاً كافياً وعدم ذكره
طلبات الخصوم وعدم بيان جوهر دفاعهم .
- ٢ - لمحكمة الموضوع الحق في تقدير

قيمة وضع اليد قبل تاريخ العقود المقدمة
للتدليل على تملك الأرض المتنازع عليها ومن
بعد تاريخها من ناحية صفته ثم من ناحية
استمراره المدة القانونية أو عدم استمراره .

٣ - اذا تبين أن وجه الطعن قائم على
مجرد خطأ مادى إنزلق اليه الحكم المطعون فيه
لم يكن له تأثير جوهرى على مراده فمثل هذا
الطعن لا يعتد به .

٤ - دعوى الحكر ليس لها مدلول في
العادة سوى دعوى المطالبة بمرتب الحكر
أى أجرة الأرض المحكورة التى تسقط بعدم
المطالبة بما زاد منها على الخمس السنوات .
وقد تدل على دعوى النزاع في عقد التحكير
نفسه من جهة صحته أو بطلانه ووجوب فسخه
أو عدم وجوبه . أما الدعوى المقامة من
وزارة الاوقاف بطلب تثبيت ملكيتها بصفقتها
لقطعة أرض تابعة لوقف مقام عليها بناء منزل
تعهد من اشتراه في حجة الشراء بدفع ما على
هذه الأرض من الحكر لجهة الوقف فانها
دعوى تثبيت ملكية عقارية .

٥ - ملكية الوقف لا تسقط الدعوى
بها بمجرد الإهمال فقط مدة ثلاث وثلاثين
سنة بل أنها تستمر حاصلة لجهة الوقف ما لم
يكسبها أحد بوضع يده ثلاثاً وثلاثين سنة
وضعاً مستوفياً جميع الشرائط المقررة قانوناً
لاكتساب ملكية العقار بوضع اليد .

٦ - وضع يد المحتكر وورثته من بعده
هو وضع يد مؤقت مانع من كسب الملكية
بما ينطبق عليه نص المادة ٧٩ من القانون

مقررًا في عقد التأجير له أن العقد يصبح منسوخاً حتماً بعدم دفع الأجرة في مواعيدها فإنه مهما انقطع عن دفع الأجرة في مواعيدها ومهما طال انتفاعه بالعين المؤجرة بغير أن يدفع أجرتها فإن أحداً لم يقل أنه يستطيع أن يكسب الملكية بوضع اليد .

المحكمة

« حيث أن الطعن بني على سيين - الأول - مخالفة الحكم المطعون فيه لل مادة ١٠٣ من قانون المرافعات وفي تفصيل هذا الوجه يقول الطاعنان ان بأسباب الحكم عدة عيوب مبطله له مجتمعة أو منفردة فانه (١) لم يوضح وقائع النزاع ايضاحاً كافياً و (٢) لم يذكر طلبات الخصوم ولم يبين جوهر دفاعهم و (٣) لم يرد على دفع أبداه أول الطاعنين في مذكرة مقدمة منه في ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٤ هو عدم قبول الاستئناف المرفوع من الوزارة لرضائها عن الحكم التمهيدى الصادر في ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٢ وتنفيذها له دون ان تحتفظ بحق استئنافه و (٤) مناقضته للمستندات المقدمة للحكمة إذ قد ورد به أن خليل عبد القدوس باع سنة ١٩٠١ جزءاً من العقار المتنازع عليه الى السيد حسن الدمنهورى مع ان خليل عبد القدوس توفى في سنة ١٢٩٩ هجرية و (٥) اخذه بأسباب الحكم التمهيدى الصادر في ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٢ أخذاً مطلقاً ثم خروجه على ما قضى به الحكم المذكور من اعتبار العقود المقدمة من الطاعنين دليلاً على ملكيتهما للعقار يصح تأييده بالبينة و (٦) الغاؤه الحكم الابتدائى دون ان يبين سبباً لعدم الأخذ بالأدلة التى اعتمد عليها ذلك الحكم الابتدائى بل ودون أن يشير اليه بكلمة تشير ان المحكمة اطلعت عليه .

- الثانى - مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ٢٨ من

المدنى التى تنص على عدم إمكان ثبوت ملكية العقار لمن كان واضعاً يده عليه بسبب معلوم غير أسباب التملك سواء أكان ذلك السبب مبتدأ منه أو سابقاً من آل منه إليه .

٧ - ان المادة ٧٩ من القانون المدنى إذا كان قد ذكر فيها أنه « على ذلك لا تحصل الملكية بوضع اليد للمستأجر والمتفع والمودع عنده والمستعير ولا لورثتهم من بعدهم » فهذا الذكر ليس وارداً بها على سبيل الحصر بل واضح أنه على سبيل التمثيل فقط .

٨ - إن المحتكر ليس فى الواقع سوى مستأجر وليس بين عقد الاجار وعقد التحكير من فارق سوى كون المحتكر له حق البقاء والقرار مادام يدفع أجرة مثل الأرض المحكرة . وهذا الفارق لا شأن له فى صفة وضع يده من جهة كونه مؤقتاً أو غير مؤقت بل أن أقصى ما ينتج عن هذا الفارق هو أن للمحتكر حق الانتفاع العيى بالأرض والمتفع لا يملك بالمدة لوروده صراحة فى ذلك النص

٩ - ان انفساخ عقد التحكير لعدم دفع

الأجرة ثلاث سنين أمر اذا كان الشرعيون قرروه فما ذلك إلا ابتغاء مصلحة الوقف دون مصلحة المحتكر فالذى يتحدى به هو جهة الوقف ان أرادته . أما المحتكر فلا يقبل منه التحدى بذلك فى صدد تمسكه بتغير صفة وضع اليد الحاصل ابتداء بسبب التحكير بل مهما انفسخ عقد التحكير لليلة المذكورة فان صفة وضع اليد تبقى على حالها غير متغيرة - مثل المحتكر فى ذلك كمثل المستأجر العادى لو كان

لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمادة ٣٧٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمواد ٧ و ٧٦ و ٢٠٨ من القانون المدني وفي تفصيل هذا الوجه يقول الطاعنان ما حاصله ان القانون المدني قرر في المادتين ٧٦ و ٢٠٨ المبدأ العام لتلك الحقوق وسقوطها بمضي المدة وانه عملاً بالمادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمادة ٧ من القانون المدني قد طبق الشراح والمحاكم هذا المبدأ في مادة الوقف على ضوء القواعد الشرعية فأخذوا بما قرره المادة ٣٧٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من ان القضاة ممنوعون من سماع الدعاوى التي مضي عليها ١٥ سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى له في عدم اقامتها الا في الأثر والوقف فان سماعها لا يمنع الا بعد ٣٣ سنة مع التمكن وعدم العذر وهذا كله مع انكار الحق في تلك المدة يقول الطاعنان هذا ثم يقولان ان ما يسرى على الوقف يسرى على الحكر وانه عملاً بهذا المبدأ قضت المحاكم بأن دعوى المطالبة بالحكر تسقط ان أهمل المستحكر رفعها مدة ٣٣ عاماً وان الثابت في الدعوى الحالية ان وزارة الاوقاف لم تطالب بالحكر الا في عام سنة ١٩٢٤ أى بعدمضى ٥٠ عاماً على شراء خليل عبد القدوس للعقار . وان هذه الواقعة وحدها تكفى لرفض دعوى الوزارة بغض النظر عن صفة وضع يد كل من خليل عبد القدوس وورثته على العقار .

ولهذين السببين يطلب الطاعنان نقض الحكم المطعون فيه والقضاء أصلياً بتأييد الحكم الابتدائي الصادر في ٢ مايو سنة ١٩٣٣ من محكمة مصر واحتياطياً احالة الدعوى لمحكمة الاستئناف للفصل فيها مجدداً من دائرة اخرى الخ .

عن السبب الأول

« ان حيث الطاعنين لم يقدموا دليلاً على ان

أولها دفع في مذكرة له محررة في ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٤ بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الوزارة لرضائها عن الحكم التمهيدي الصادر في ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٢ . وقد تدارك وكيله فعلاً بجلسة المرافعة عن هذا الشطر من طعنه . وكذلك لم يقدم الطاعنان لهذه المحكمة صورة من الحكم الابتدائي لتعلم محكمة النقض ما هي أدلته التي لم ترد عليها محكمة الاستئناف فالشطران الثالث والسادس من هذا الوجه لا اعتداد بهما .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين في ديباجته وقائع الدعوى وطلبات الخصوم فيها كما أنه في اسبابه قد قرر أنه يأخذ بأسباب الحكم التمهيدي الصادر في ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٢ وهذا الحكم مبين فيه بالتفصيل كل وقائع الدعوى وطلبات الخصوم وأوجه دفاعهم وهذا في ذاته كاف لرد اعتراض الطاعنين في الشطرين الأول والثاني من هذا الوجه ويكون هذا ان الشطران لا اعتداد بهما أيضاً .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اذا كان أخذ بأسباب الحكم التمهيدي فانه لم يأخذ بها على اطلاقها كما يقول الطاعنان بل هو انما اعتمد من هذه الأسباب ما أثبتت به المحكمة الابتدائية أن الارض ملك للوقفين اللذين في نظر الوزارة وأنها محكرة الى خليل عبد القدوس وان ورثة خليل عبد القدوس هذا (لا خليل نفسه كما ذكر خطأ في الحكم) قد باعوا منها (لا الى حسن الدمنهورى مباشرة كما ذكر خطأ في الحكم أيضاً) بيعاً لم تمنح عليه المدة القانونية المكسبة للملكية . ذلك وحده ما أخذت محكمة الاستئناف به من أسباب الحكم التمهيدي كما هو واضح من عبارة حكمها المطعون فيه . وهذا الحكم مع اعتماده ما اعتمده من أسباب الحكم التمهيدي المذكور قد

المذكور الذين هم في الواقع البادئون بالبيع دون مورثهم وعلى ذلك فهذا الشرط لا يعتمد به أيضا .

عن السبب الثاني

« حيث ان يحمل ما يقوله الطاعنان في الوجه الثاني ان الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه هي دعوى حكر وان اهمال رفعها مدة ٣٣ سنة يكفى لسقوطها كما تشير اليه عبارة المادة ٣٧٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

« وحيث انه مما يلاحظ مبدئيا على هذا القول هو انبهاه من جهة ما فيه من ان الدعوى دعوى حكر إذ دعوى الحكر ليس لها مدلول في العادة سوى دعوى المطالبة بمرتب الحكر أى أجرة الارض المحكورة التي تسقط بعدم المطالبة بما زاد منها عن خمس سنوات . وقد تدل على دعوى النزاع في عقد التحكير نفسه من جهة صحته أو بطلانه ووجوب فسخه أو عدم وجوبه . اما الدعوى الحالية فالواقع فيها أنها دعوى تثبيت ملكية عقارية

« وحيث ان ملكية الوقف لا تسقط الدعوى بها بمجرد الاهمال فقط مدة ٣٣ سنة كما يقول الطاعنان بل انها تستمر حاصلة لجهة الوقف ما لم يكسبها أحد بوضع يده ٣٣ سنة وضعا مستوفيا جميع الشرائط المقررة قانونا لا كتساب ملكية العقار بوضع اليد . ولقد سبق للدوائر المجتمعة بمحكمة الاستئناف ان بحثت هذا الموضوع من جهة النصوص القانونية والشرعية الخاصة بها وأصدرت فيها حكما بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٦ مقرر المبدأ المتقدم ومحكمة النقض تسلم تماما بالمقدمات والنتائج القانونية التي قررها الحكم المذكور .

« وحيث ان ما يقوله الطاعنان من ان وضع يد المحتكر وورثته من بعده ليس وضع يد مؤقتا مانعا من كسب الملكية كما هو الشأن في

أخذ يبحث في صفة وضع يد ملاك البناء وهل هو قد أوصلهم لكسب ملكية الارض قانونا أم لا فقرر « ان الحالة التي بصدها البحث قائمة على « فساد في وضع اليد لأن المورث (أى خليل عبد القدوس) معترف بأن وضع يده هو « كحتكر لا كمالك وهذا الفساد يتعدى لورثته « ما لم يقيموا الدليل على أنهم غيروا صفتهم « هذه بصفة ظاهرة غير قابلة للشك وهذا الاستفاد « من التحقيقات ولم يتقدم عليه دليل »

« وحيث انه لذلك يكون ما ذكره الطاعنان في الشرط الخامس من الوجه الأول من أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم التمهيدى اطلاقا ثم خروجها عليه بعدم اعتبارها العقود المقدمة من الطاعنين دليلا على ملكيتها لارض المنزل هو اعتراض غير صحيح من جهة وفيه من جهة أخرى مصادرة لحق محكمة الاستئناف في تقدير قيمة وضع اليد قبل تاريخ هذه العقود ومن بعد تاريخها من ناحية صفته ثم من ناحية استمراره المدة القانونية أو عدم استمراره

« وحيث ان الشرط الرابع وهو الشرط الباقي من هذا الوجه قائم على مجرد خطأ مادي انزلت الى الحكم المطعون فيه وذلك لأن محكمة الاستئناف بعد ان ذكرت انه ثبت لديها من الأوراق ومن الحكم التمهيدى الذى تأخذ به بأسبابه ان الارض ملك للوقفين اللذين في نظر الوزارة وأنها محكرة الى خليل عبد القدوس قد قالت بعد : وان البيع الصادر من خليل عبد القدوس الى حسن الدمنهورى لم يمس عليه المدة القانونية المكسبة للملكية . ذكرت ذلك وهي تريد بالبدهة ان تتكلم عن البيع الصادر لا من خليل عبد القدوس نفسه الذى كان متوفى من سنة ١٢٩٩ هـ (الموافقة سنة ١٨٨٢ ميلادية) بل من ورثة خليل عبد القدوس

المستأجر العادي ورثته وما يستشهدان به على ذلك من بعض الأحكام الأهلية والمختلطة كل ذلك لا تقره محكمة النقض إذ لا شبهة في أن ابتداء وضع يد المحتكر هو بهذا السبب المعلوم وهو التحكير له لا تملكه العين : فركزه واضح كل الوضوح أنه مما ينطبق عليه نص المادة ٧٩ من القانون المدني التي تنص على عدم إمكان ثبوت ملكية العقار (لأن كان واضعاً يده عليه بسبب معلوم غير أسباب التملك سواء كان ذلك السبب مبتدأ منه أو سابقاً من آلت منه إليه) والمادة المذكورة إذا كانت ذكرت من بعد أنه (على ذلك لا تحصل الملكية بوضع اليد للمستأجر والمتفع والمودع عنده والمستعير ولا لورثتهم من بعدهم) فهذا الذكر ليس وارداً بها على سبيل الحصر بل واضح أنه على سبيل التمثيل فقط على أن المحتكر ليس في الواقع سوى مستأجر وليس بين عقد الإيجار وعقد التحكير من فارق سوى كون المحتكر له حق البقاء والقرار ما دام يدفع أجره مثل الأرض المحكرة . وهذا الفارق لا شأن له في صفة وضع يده من جهة كونه مؤقتاً أو غير مؤقت بل أن أقصى ما ينتج عن هذا الفارق هو أن للمحتكر حق الانتفاع العيني بالأرض والمتفع لا يملك بالمدة لوروده صراحة في ذلك النص

«وحيث أن ما يقوله الطاعنان في مذكرتهما مما حاصله أنه من المقرر شرعاً أن عقد التحكير يفسخ من تلقاء نفسه بمجرد تأخير المحتكر في دفع الأجرة ثلاث سنين متوالية وأنه بمضي هذه الثلاث السنوات وانفساخ العقد يصبح وضع يد المحتكر حاصلًا بغير سبب الحكر، وما يضيفانه من أن وضع اليد هذا إذا طال ٣٣ سنة قد اكتسب المحتكر الملكية ما دام الغاصب نفسه يكسبها بوضع اليد هذه المدة مما يقوله الطاعنان من هذا غير مجد وذلك لأن

انفساخ عقد التحكير لعدم دفع الأجرة ثلاث سنين أمر إذا كان الشرعيون قرروه فما ذلك إلا ابتغاء مصلحة الوقف دون مصلحة المحتكر ، والذي يتحدى له هي جهة الوقف إن ارادته . وهذا على كل حال لا شأن له بكون ابتداء وضع اليد إنما كان حاصلًا بسبب التحكير الذي هو سبب مؤقت مهمما انفساخ عقد التحكير للعلة المذكورة بل صفة وضع اليد تبقى على حالها غير متغيرة ، ألا ترى أن المستأجر العادي لو كان مقرراً في عقد التأجير له أن العقد يصبح مفسوخاً حتماً بعدم دفع الأجرة في مواعيدها فإنه مهما انقطع عن دفع الأجرة في مواعيدها ومهما طال انتفاعه بالعين المؤجرة بغير أن يدفع أجرتها فإن أحداً لم يقل أنه يستطيع أن يكسب الملكية بوضع اليد متحدياً بمثل ما يتحدى به الطاعنان الآن في شأن الحكر .

«وحيث أنه يبين من هذا أن الحكم المطعون فيه لم يخطئ في تطبيقه قاعدة اكتساب الملكية العينية بوضع اليد دون قاعدة سقوط الحق باهمال طلبه

(طعن السيد أفندي الديموري وأخرى وحضر عنهما الاستاذ سايا حبشي ضد وزارة الأوقاف رقم ١ سنة ٥)

٢٠٥

٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٥

إجارة . عقد إيجار . النص فيه على تحديد مدة الإجارة وعلى مقدار المؤجر . النص فيه على محاسبة المستأجر على ما يظهر أنه زرعه زائداً على الأصل . المعول عليه في تقاضي أمر هذا الزائد .

المبدأ القانوني

إذا نص في عقد الإيجار على تحديد مدة الإجارة وعلى المقدار المؤجر ثم نص فيه أيضاً على وجوب محاسبة المستأجر على ما يظهر أنه زرعه زائداً على الأصل فإن المعول في تقاضي أجرة هذا الزائد هو على مساحته بعد

إجرائها فعلا وعلى الفترة التي زرع فيها فقط - وتحقيق ذلك أمر موضوعي ، فإن اعتمدت محكمة الموضوع في قرارها بشأنه على العرف فإن تحرى العرف في ذاته أمر من أمور الموضوع التي لا شأن لمحكمة النقض فيها وإن اعتمدت فيه على ما قدم اليها من مستندات مؤيدة لما ارتأته فحكمها سليم لا غبار عليه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن : - أولا - ان المحكمة قد أخطأت في اعتبار بعض المقادير التي زرعتها المستأجر المطعون ضده زيادة عن الوارد بعقد الايجاره هو ٦ أفدنه و ١٢ قيراطا و ١٦ سهما مع انه ٦ أفدنه وقيراطين و ١٦ سهما فقط ومع هذا فعند عملها الحساب اعتبرته ٦ أفدنه و ٩ قيراط و ١٦ سهما - ثانيا - ان عقد الايجار كان لمدة سنتين و ٨٤ يوما والمحكمة احتسبت اجرة هذه المدة برمتها عن أصل المؤجر فقط واما بالنسبة للزيادة فلم تحتسب الا اجرة السنتين ورفضت ما طلبته الحكومة من احتساب اجرتها عن الأربعة والثمانين يوما في هذا مخالفه للعقد الذي هو قانون المتعاقدين ومن أجل هذا تطلب الطاعة نقض الحكم واعادة الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد .

« وحيث انه غير صحيح ان محكمة الاستئناف قررت في حكمها ان المقدار المشار اليه في طعن الحكومة هو ٦ أفدنه و ١٢ قيراطا و ١٦ سهما بل الصحيح انها ذكرت انه ٦ أفدنه وقيراطين و ١٦ سهما ولا خطأ منها في هذا الصدد وانما الطاعة نفسها هي التي أخطأت فذكرت انه ٦ أفدنه و ٩ قيراط و ١٦ سهما وعند عمل المحكمة الحساب قد تابعت الطاعة على خطئها هذا وأعطتها الأجرة عن هذا المقدار فان كانت تريد الاتصاف من نفسها

برد ما احتسبته لها المحكمة خطأ زيادة عن الواقع فلتفعل على أن الطاعة قد استبان عدم صحة مطعنها هذا فتنازلت عنه بجلسة المرافعة .

« وحيث ان محكمة الاستئناف اذا كانت احتسبت للطاعة اجرة اصل المقدار الوارد بعقد الايجار عن السنتين والأربعة والثمانين يوما ولم تحتسب اجرة الأربعة والثمانين يوما عن الزيادة فما ذلك الا اخذا بنص عقد الايجار الذي تحددت فيه المدة بسنتين وأربعة وثمانين يوما عن ذلك الأصل المؤجر ولم يذكر فيه تحديد مدة بالنسبة لما يزرع زائدا عن الأصل المذكور . وعدم تحديد المدة في العقد بالنسبة للزيادة أمر بديهي لأن الزيادة امر عرضي وغير مقدور عند التعاقد على تحديدها لامن جهة الكمية ولامن جهة الزمن والمعول في تقاضي اجرتها هو على مساحتها بعد حدودها فعلا وعلى الفترة التي زرعت فيها فقط وتحقيق ذلك امر موضوعي متى قررته محكمة الموضوع فلا شأن لمحكمة النقض فيه . ولقد قررت محكمة الموضوع ان الحكومة لا تستحق شيئا عن الأربعة والثمانين يوما المذكورة بالنسبة للزيادة . وهي وأن كانت اعتمدت في ذلك على العرف وتحرى العرف في ذاته من أمور الموضوع التي لا شأن لمحكمة النقض فيها ، الا ان حكمها فوق هذا قد أشار الى المستندات المقدمة من الحكومة (وهي مقدمة الآن لمحكمة النقض) وليس فيها أدنى ما يدل لاعلى ان الزيادة زرعت في تلك الفترة ولا على ان اجرتها تحتسب في تلك الفترة زرعت او لم تزرع كما هو الشأن في أصل المقدار الوارد بالعقد وعليه فلا مخالفة في الحكم للعقد ولا للقانون .

(طعن مديرية الجيزة ضد سعد بك مكرم رقم ٣٦ سنة هـ ق)

٢٠٦

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

مشارطة :

١ - الاكراه . كيف يتحقق الاكراه المبطل للرضا والمشارطات . الخوف المكره . القول بحصوله أو بعدم حصوله . موضوعي .

(المادتان ١٣٣ ، ١٣٥)

٢ - طلب تصحيح خطأ في أرقام حساب مقالة . جواز قبوله . طلب إعادة عمل الحساب من جديد . لا يجوز . (المادتان ٥٣٥ ، ٥٣٦ مدني مصري والمادة ٥٤١ مرافعات فرنسي)

٣ - دعوى الغلط المحسوس في الاعمال التي قام بها أحد المتعاقدين . متى يمكن قبولها ؟ معنى الغلط في هذه الدعوى . التوقيع اختياراً على الحساب مع العلم بالخطأ الواقع فيه . لا يجوز للرجوع في شيء من الحساب . (المادتان ٥٣٥ ، ٥٣٦ مدني)

المبادئ القانونية

١ - الاكراه المبطل للرضا لا يتحقق إلا بالتهديد المفزع في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للانسان باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول خوف شديد يحمل الانسان على الاقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً (١) . وحصول هذا الخوف الموصوف أو عدم حصوله إنما هو من الوقائع التي لقاضي الموضوع وحده القول الفصل فيها .

٢ - الخطأ في ذات الأرقام المثبتة بحسابات المقاولات التي قام بها المقاول (Erreur de calcul) يجوز طلب تصحيحه متى كان هذا الغلط ظاهراً في الأرقام الثابتة في الكشف المعتمدة من قبل أو متى كانت أرقام هذه الكشف قد نقلت خطأ من ورقة أخرى

(١) هذه هي قاعدة الحكم المطعون فيه وقد أقرتها محكمة النقض

معترف بها أو كانت غير مطابقة لأرقام أخرى ثابتة قانوناً . أما طلب إعادة عمل حساب تلك المقاولات من جديد (Revision de compte) فإن القانون يأباه ، لأن عمل المقاس والحساب النهائي عن كل من تلك المقاولات بعد اتمامها هو عمل متفق عليه في أصل عقودها فإذا ما نفذ الاتفاق بعمل المقاس والحساب فعلاً ووقع عليه بالاعتماد فقد انقضت مسؤولية كل عاقد عنه وأصبح هو ونتيجته ملزماً للطرفين . وعدم امكان إعادة الحساب من جديد بعد عمله مرة أولى اذا كان لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين المصرية كما ورد النص عنه بالمادة ٥٤١ من قانون المرافعات الفرنسي الا أنه أمر مفهوم بالضرورة من أصول القانون التي تمنع تقاضي الالتزام مرتين .

٣ - دعوى الغلط في مقاس بعض أجزاء خاصة معينة من الاعمال الكلية التي قام بها المتعهد لا يقبل تحقيقها الا اذا كانت الظروف والدلائل تشهد بأنها دعوى جدية أما اذا رأت المحكمة أن هذه الدعوى غير جدية وإنما هي منازعة اعتسافية يراد بها الرجوع فيما تحقق وتم الاتفاق عليه فالمحكمة في حل من عدم قبول تحقيقها .

٤ - ان معنى الغلط في دعوى الغلط المحسوس يقتضي حتماً بصفة عامة أن يكون المتعاقد قد صدر منه الرضا وهو غير عالم بحقيقته الشيء المرص عنه . بحيث لو كان عالماً بحقيقته لما رضى . أما اذا كان المدعى لم يدع عدم علمه

بالحقيقة بل ادعى أنه استكره على التوقيع وأثبت المحكمة أن دعوى الاكراه مختلفة فتوقيعه بهذه المثابة لا يجعل له أدنى وجه للرجوع في شيء من الحساب بل هو مرتبط به تمام الارتباط ودعواه غير جائزة السماع.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن - أولاً - ان الطاعن بنى دفاعه لدى محكمة الموضوع على أن كميات العمل التي قام بها فعلاً أزيد بكثير من الكميات التي احتسبتها الوزارة في كشف الحساب واستشهد على صحة هذه الفروق بالواقع في الطبيعة وطلب تعيين خبير لتحقيقها ومعاينتها ومقاسها وانه أوضح تفصيلات الفروق التي لم تحسبها له الوزارة ولكن المحكمة رفضت دفاعه هذا قائلة « ان المادة ٥٣٦ من القانون المدني وإن كانت تنص على تصحيح الغلط في أرقام الحساب إلا أن هذا التصحيح لا يجوز إجراؤه قانوناً ، إلا متى كان الغلط ظاهراً في الأرقام الثابتة في الكشف المعتمد من قبل أو متى كانت أرقام هذا الكشف قد نقلت خطأ من ورقة أخرى معترف بها أو غير مطابقة لأرقام أخرى ثابتة قانوناً . أما ادعاء حصول خطأ في الحساب والمطالبة بتحقيق هذا الخطأ باعادة عمل الحساب من جديد فأمر لا يتفق مع أحكام القانون » ثم يقول في تقريره وفي المذكرة التي قدمها ما حاصله أن هذه القاعدة التي وضعتها المحكمة لتصحيح خطأ الحساب هي قاعدة خاطئة لا تدل عليها عبارة المادة ٥٣٦ من القانون المدني . وفوق هذا فإن دفاعه مقبول بمقتضى المادة ٥٣٥ التي تفيد بطلان الاتفاقات إذا كانت مبنية على غلط محسوس أو تدليس أو تزوير ، فإذا كان هناك عمل قائم في الطبيعة ولم يرد بيانه في كشف الحساب بل سقط منه فإن هذا

السقوط هو خطأ مادي محسوس دليله هو الطبيعة نفسها ويجب تصحيحه بمقتضى المادة المذكورة وإن كان لا دليل عليه من ذات أرقام كشف الحساب ولا من مصادر الاستدلال الأخرى التي أشارت إليها قاعدة المحكمة . - ثانياً - إن الحكم المطعون فيه اعتبر توقيع الطاعن على كشف ختامى طريق سنورس ملزماً رغم ما أبانه من انه وإن حصل التوقيع على هذا الكشف في ٣١ يولييه سنة ١٩٢٧ إلا أنه أرسل للوزارة خطاباً في اليوم السابق عليه يحتفظ فيه بحقه في مناقشة الحساب للطعون التي وجهها عليه ، وإن التوقيع في مثل هذه الظروف لا يعتبر مصادقة صحيحة . ورغم أهمية هذا الدفاع فقد قال الحكم المطعون فيه أنه لا يرى محلاً للبحث في قيمة الخطاب « لأنه لم يثبت استلام الوزارة للخطاب المذكور ، مع أن الطاعن قدم إيصال البريد عن هذا الخطاب المسجل وثابت فيه إرسال الخطاب برسم مصلحة الطرق والكبارى ومع أن المصلحة اعترفت به في إحدى مذكراتها . - ثالثاً - ان الطاعن قرر أن توقيعه على كشف الحساب كان مشوباً بالاكراه وحصل تحت تأثير الحاجة والضرورة إلى صرف المبالغ التي اعترفت بها الوزارة وامتنعت عن صرفها إلا بعد التوقيع لجاء الحكم المطعون فيه وقرر بأن هذه الظروف لا تعتبر من قبيل الاكراه لأن الاكراه الذي يترتب عليه بطلان الرضا لا يكون إلا بالتهديد المفرع في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للانسان على احتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول خوف شديد يضطر الانسان بسببه أن يقر بقبول ما لم يرض به حقاً ، ... مع أنه من المقرر أن وقائع الاكراه يكفي في تكوينها مجرد وجود عمل مادي أو معنوي يسلب الشخص المكره حرية الامتناع عن الرضا بل ويكفي فيه مجرد التعسف طبيعياً كان أو أدبياً

لحل شخص على الرضا بشيء ليكون رضاه هذا مشوباً بل يكون الاكراه من مجرد المعاملة السيئة مع التهديد باستمرارها إذا لم يحصل الرضا المطلوب .

ولهذه الأسباب يطلب الطالب نقض الحكم وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد .

عن الومب الثاني

« حيث ان هذا الوجه غير صحيح إذ لم يقدم الطاعن لمحكمة النقض دليلاً على تقديمه لمحكمة الاستئناف إيصال الخطاب الموصى عليه بما يدعى في تقرير طعنه وفي مذكرته . وكذلك ليس للوزارة أية مذكرة اعترفت فيها بوصول هذا الخطاب إليها ولم يقدم الطاعن أيضاً لمحكمة النقض أى دليل على هذا .

عن الومب الثالث

« حيث ان محكمة الاستئناف قالت بشأن الاكراه المبطل للرضا والمشارطات أنه لا يتحقق « الا بالتهديد المفزع في النفس أو المال أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل للانسان على احتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول خوف شديد يضطر الانسان بسببه ان يقرب قبول ما لم يرض به حقاً ، وقولها هذا قانوني لا غبار عليه وهو يشير الى نوعي الاكراه من مادي وأدبي ولذلك فلا تفهم تلك الاعتراضات والاستدراكات التي أوردتها الطاعن في تقريره على قول المحكمة مادام قولها المتقدم يشمل تلك الصورة التي أشار إليها فيه . ولعلها فاته ان تحقق الاكراه سواء أكان مادياً أم ادبياً مشروط كما هو ظاهر من عبارة المحكمة « بأن يكون من نتيجة حصول خوف شديد يضطر الانسان بسببه ان يقرب قبول ما لم يرض به حقاً » فالصور التي أشار إليها لا مانع ان يتحقق فيها الاكراه متى كانت نتيجة هو ذلك

الخوف الشديد الذي يحمل على اقرار الانسان بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً . وغير خاف ان حصول هذا الخوف الموصوف أو عدم حصوله انما هو من الوقائع التي لقاضي الموضوع وحده القول الفصل فيها .

« وحيث ان محكمة الاستئناف تناولت ما ادعاه الطاعن من استكراهه على التوقيع في سني ١٩١٧ و ١٩٢٨ و ١٩٢٩ على كشوف حساب المقاولات الثلاث وأوردت من الأدلة ما ينفي هذا الادعاء وانتهت بقولها « وحيث انه يتضح مما تقدم ان دعوى الاكراه ليست إلا دعوى مختلفة لتبرير منازعة الوزارة فيما تم الاتفاق عليه من قبل » . فمحكمة النقض لا يسعها الاخذ قول محكمة الاستئناف في هذا الصدد قضية مسلمة ويكون اذن هذا الوجه الثالث غير جدير بالاعتبار

عن الومب الأول

« حيث ان الواقع فيما طلبه الطاعن من محكمة الاستئناف كما أثبتته هي في صدر حكمها المطعون فيه هو أنه طلب منها تعديل الحكم المستأنف على وجه ان تكون مأمورية الخبير بجانب ما كلفته به المحكمة الابتدائية اجراء مقاس وبيان جميع الأعمال التي قام بها في المقاولات الثلاث الأولى وتقدير تكاليفها حسب نماذج العطاء مع مقارنة الكميات الحقيقية الأعمال التي قام بها بالكميات التي احتسبتها مصلحة الطرق والكبارى في كشوف الحساب الختامي وبيان الفرق بينهما والأعمال التي لم تحتسبها المصلحة وتكاليفها وأثمانها من واقع نماذج العطاء الخ .

« وحيث ان الطلب بهذه الكيفية ليس مجرد دعوى تصحيح خطأ في ذات الأرقام المثبتة

بحسابات المقاولات الثلاث المذكورة (erreur de calcul) مما كان يجوز تصحيحه متى كان هذا الغلط - كما قاله محكمة الاستئناف بحق - ظاهرا في الارقام الثابتة في الكشوف المعتمدة من قبل أومتى كانت ارقام هذه الكشوف قد نقلت خطأ من ورقة أخرى معترف بها أو كانت غير مطابقة لارقام ثابتة قانونيا ، ليس الطلب هو هذا وإنما هو طلب إعادة على حساب تلك المقاولات من جديد (Revision de compte)

وهو طلب يأباه القانون - كما قالت محكمة الاستئناف أيضا بحق - لأن عمل المقاس والحساب النهائي عن كل من هذه المقاولات بعد اتمامها هو عمل متفق عليه في أصل عقودها فاذا ماتنفذ الاتفاق بعمل المقاس والحساب فعلا وتوقع عليه بالاعتماد فقد انقضت مسئولية كل عاقد عنه وأصبح هو ونتيجته حجة نهائية ملزمة للطرفين . وعدم امكان إعادة الحساب من جديد بعد عمله مرة أولى إذا كان لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين المصرية كما ورد النص عنه بالمادة ٥٤١ من قانون المرافعات الفرنسي إلا أنه أمر مفهوم بالضرورة من أصول القانون التي تمنع تقاضى الالتزام مرتين .

« وحيث ان الطاعن يتحدى الآن في دعوى الغلط لابقاعدة تصحيح ارقام الحساب الواردة بالمادة ٥٣٦ فقط بل يقول ان المادة ٥٣٥ الواردة ايضا في ذلك الباب تفيد بطلان المشاركة اذا وقع في موضوعها غلط محسوس .

« وحيث ان ما يقوله الطاعن من ذلك لا يمكن متابعتها فيه للأسباب القانونية الآتية - أولا - لأن كشوف الحساب النهائية المعتمدة من الطاعن عن المقاولات الثلاث هي خلاصة قوائم تفصيلية لكميات العمل التي قام الطاعن بعملها في كل مقولة من المقاولات الثلاث وهذه القوائم موقع عليها بالاعتماد لامن

الطاعن وحده بل من مهندسه أيضا كما اثبتته محكمة الاستئناف وكما هو الواقع في المستندات المقدمة لمحكمة النقض . فدعوى الغلط المحسوس في موضوع الاعمال التي قام بها لا تقبل مادامت انها ليست في حقيقتها سوى دعوى إعادة المقاس كله أو إعادة الحساب من جديد (Revision de compte) كما قال الحكم المطعون فيه - ثانيا - على فرض ان دعواه ليست سوى دعوى غلط في مقاس لبعض اجزاء خاصة معينة من الاعمال الكلية التي قام بها وعلى فرض ان الدعوى بهذه الصورة قديقبل في بعض الظروف سماعها فانها يجب ان تكون دعوى تشهد الظروف والدلائل على أنها جدية حتى يأمر القضاء بتحقيقها والذي يؤخذ من سياق مجموع العبارات الواردة بالحكم المطعون فيه أن المحكمة لم ترفى الدعوى الحالية شيئا من الجد بل هي ترى أنها منازعة اعتسافية يراد بها الرجوع فيما تحقق وتم الاتفاق عليه ، ويستعان عليها حتى باختلاق دعوى الاستكراه ومتى كان الأمر كذلك فالمحكمة في حل من عدم قبول تحقيقها - ثالثا - ان معنى الغلط يقتضى حتما بصفة عامة أن يكون المتعاقد قد صدر منه الرضا وهو غير عالم بحقيقة الشيء المرضى عنه بحيث لو كان عالما بحقيقته لما رضى . فدعوى الخطأ تستلزم حتما على الأقل من جانب مدعيها عدم علمه بالحقيقة وعدم رضائه لو كانت الحقيقة مكتشفة له قبل حصوله . والطاعن في الدعوى الحالية لم يدع عدم علمه قبل التوقيع على الحسابات النهائية المتنازع فيها بخطأ المقاس المؤسسة هي عليه بل انه ادعى انه استكراه على التوقيع على تلك الحسابات وهذه دعوى تفيد انه علم قبل التوقيع بالخطأ الذي قد يكون واقعا فيها وانه لولا الاكراه ما وقع مع علمه بذلك الخطأ . وبما ان محكمة الاستئناف اثبتت ان دعوى الاكراه مختلفة فالمسألة تؤول اذن - لو صح ما يزعمه الطاعن -

الى انه مع علمه قبل التوقيع على الحسابات بخطأ المقاسات التي يقول عنها فانه مع ذلك وقع عليها مختاراً والتوقيع بهذه المثابة لا يجعل للوقع أدنى وجه للرجوع في شيء من الحساب بل هو مرتبط به تمام الارتباط ودعواه غير جائزة السماع.

(طن حافظ افتدى فريد وحضره الاستاذ عبدالكريم بك رؤوف ضد وزارة المواصلات وآخر رقم ٢٧ سنة ٥ ق)

٢٠٧

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - نقض وإبرام . اعلان الطعن للطعون ضده .
البطلان الذي ترتبه المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض . علام ينصب ؟ مجرد عدم ذكر تاريخ تحرير تقرير الطعن بالاعلان . لا يجعله باطلا .
(المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض)
- ٢ - اجارة . منع مطالبة المستأجر بخمس اجرة الاطيان المستحقة عن سنة ١٩٢٩ و ١٩٣٠ الزراعية . منع مطلق .
عبارة الاحتفاظ الواردة بصدر المادة الاولى من القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ . المقصود منها .
(القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ و ١٠٣ سنة ١٩٣١)
المبادئ القانونية

١ - إن البطلان الذي ترتبه الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض منصب على عدم حصول الاعلان للطعون ضده في الخمسة عشر يوماً التالية ليوم حصول التقرير بالطعن في قلم كتاب المحكمة . وهذا هو الحكم الجوهري المسوقة تلك المادة لبيانها . فكلما تحقق في الواقع أن هذا الاعلان قد وصل فعلا للطعون ضده في الميعاد المذكور فالطعن صحيح شكلاً ، وكلما تحقق في الواقع أنه لم يصله إلا بعد مضي هذا الميعاد فالطعن باطل شكلاً . فاذا كان الواقع أن التقرير بالطعن تم بقلم الكتاب في

الميعاد وإن إعلانه للطعون ضده حصل في الميعاد كذلك ، ولكن هذا الاعلان مع استيفاء أصله وصورته المسلمة للطعون ضده لكافة البيانات الواجب ذكرها في أوراق المحضرين قد وقع في صورته سهو عن ذكر تاريخ تحرير التقرير بقلم الكتاب فلا بطلان في الطعن .

٢ - إن المرسوم بقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ الصادر بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠ والخاص بتأجيل المطالبة بخمس اجرة الاطيان المستحقة عن سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية إلى أول سبتمبر سنة ١٩٣١ إذا كان قد نص في العبارة الأخيرة من مادته الأولى على ما يفيد صراحة أن الانتفاع بالمهلة التي يمنحها مشروط بأن يكون المستأجر لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية (المعطاة بخصوصها هذه المهلة) يكون مستأجراً أيضاً للسنة التالية وهي سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية فإن القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ الصادر بتاريخ ٢٦ يوليو سنة ١٩٣١ إذا منع مطالبة المستأجر بذلك الخمس قد جاء بهذا المنع مطلقاً خالياً عن الشرط المذكور . وليست عبارة الاحتفاظ الواردة بصدر مادته الأولى وهي : « مع عدم الاخلال بأحكام المرسوم رقم ٥٤ سنة ١٩٣٠ » راجعة البتة إلى ما بالمادة الأولى من هذا المرسوم من وجوب مراعاة ذلك الشرط بل هي راجعة إلى أحكام أخرى كعدم إمكان المطالبة قبل أول سبتمبر سنة ١٩٣١ بالتأخر من اجرة

السنتين السابقتين على سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية مما هو مشار إليه في المادة الأولى المذكورة .

المحكم

أولاً عنه الرفع الفرعى

« حيث ان الحاج على محمد عبدالرحمن المطعون ضده دفع فرعياً بعدم قبول الطعن شكلاً قائلاً أن اعلان تقرير الطعن اليه لم يذكر فيه تاريخ التقرير بالطعن بقلم كتاب محكمة النقض وان ذكر هذا التاريخ من الأمور الجوهرية التي يترتب على اغفالها بطلان الاعلان المذكور كما تقضى به المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض .

« وحيث ان نص الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض هو : « في الخمسة عشر يوماً التالية للتقرير المنصوص عليه في » المادة ١٥ يجب على الطالب ان يعلن الطعن » الى جميع الخصوم الذين وجه الطعن ضدهم » « والا كان الطعن باطلاً »

« وحيث ان البطلان الذي ترتبه هذه المادة منصب على عدم حصول الاعلان للطعون ضده في الخمسة عشر يوماً التالية ليوم حصول التقرير بالطعن في قلم كتاب المحكمة وهذا هو الحكم الجوهري المسوقه تلك المادة لبيانها فكلما تحقق في الواقع أن هذا الاعلان قسوصل فعلاً للطعون ضده في الميعاد المذكور فالطعن صحيح شكلاً وكلاً تحقق في الواقع أنه لم يصل الا بعد مضي هذا الميعاد فالطعن باطل شكلاً .

« وحيث ان الواقع في هذه المادة هو أن التقرير بالطعن تم بقلم الكتاب في ١٣ مارس سنة ١٩٣٥ واعلانه للطعون ضده حصل في ١٩ مارس سنة ١٩٣٥ أى بعد تاريخ التقرير بستة

أيام فقط . ولكن هذا الاعلان مع استيفاء أصله وصورته المسلبة للطعون ضده لكافة البيانات الواجب ذكرها في أوراق المحضرين قد وقع في صورته سهو عن ذكر تاريخ تحرير التقرير بقلم الكتاب وهو يوم ١٣ مارس سنة ١٩٣٥ .

« وحيث انه مادام المحقق في الواقع أن اعلان التقرير قد حصل قبل مضي الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تحرير التقرير بقلم الكتاب فلا بطلان في الطعن . أما كون الصورة خلت سهواً من تاريخ تقرير الطعن فان ذكر هذا التاريخ فيها وعدم ذكره لاشأن له بالحكم الوارد بالمادة ١٧ المذكورة ويكون الطعن أذن لا شك في صحته من هذه الجهة .

« وحيث ان الطعن قد رفع صحيحاً في الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلاً .

ثانياً عن موضوع الطعن

« وحيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه اخطأ في تفسير العبارة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ وهي « مع عدم الاخلال بأحكام المرسوم بقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ » إذ اعتبر أن هذا التحفظ يفيد أن أحكام القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ الخاص بتخفيض خمس أجرة سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية لا تنطبق الا في الأحوال المنطبق عليها حكم المادة الأولى من المرسوم رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ المشار اليه التي تشترط لتأجيل دفع خمس أجرة السنة المذكورة الى أول سبتمبر سنة ١٩٣١ أن يكون المستأجر استمر مستأجراً للأرض في السنة الزراعية الحالية أى التي صدر فيها القانون وهي سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية ، مع أن هذا الشرط اذا كان قدر ورد بهذا المرسوم الخاص بالتأجيل فان

« - ١٩٣٠ من دفع ربع الايجار المستحق على تلك »
 « السنة بشرط قيامه بدفع ثلاثة أرباع الايجار »
 « واستمرار ايجارته عن السنة التالية » فهو في هذه
 المادة الأولى احتذى حذو المادة الأولى من المرسوم
 ٥٤ لسنة ١٩٣٠ في اشتراط استمرار الايجارة
 للسنة التالية أى لسنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية
 وفي المذكورة الايضاحية التي قدمها مع مشروعه
 هذا عل ضرورة هذا الشرط بقوله « ان استمرار
 الايجار قد يترتب عليه تراكم الضرر على المستأجر
 فيكون من هذه الجهة جديرا بالرعاية ولذا وجب
 ان لا يتمتع بالاعفاء النهائي الا ذو العقد المستمر ،
 وقد أحيل هذا المشروع المقترح الى اللجنة المالية
 فبحثته وقدمت عنه للجلس تقريراً وملحقاً .
 وقد قالت في التقرير أنها « صرفت النظر عن شرط
 استمرار الايجارة للسنة التالية » وعللت رأيها
 بقولها « اذ قد يكون المانع من الاستمرار عجز
 المستأجر عنه وهي حال أدعى للاعفاء » هذا من
 جهة . ومن جهة أخرى فان تلك اللجنة وجدت
 ان المشروع مطلوب في مادته الثالثة اعفاء المستأجر
 الذي يقوم بدفع ثلاثة أرباع ايجار سنة ١٩٢٩ -
 ١٩٣٠ الزراعية من مطالبته بالتأخر عليه من
 الايجار المستحق عن السنتين الزراعتين السابقتين
 عليها وكذلك وجدت في مادته الرابعة ان من يدفع
 ثلاثة أرباع أجرة سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية
 لا تجوز مطالبته بالربع الباقي قبل سبتمبر سنة ١٩٣٢
 وجدت اللجنة ذلك فافكرت خطأ ان ما يطلبه
 المقترح هو وقف المطالبة بتأخر الايجار عن
 السنتين السابقتين لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية
 الى آخر سبتمبر سنة ١٩٣٢ فرفضت هذا الايقاف
 قائلة ولم تر اللجنة الموافقة على هذا الايقاف لأن
 « ذلك الوقت له ظروفه وعوامله وقد مر »
 « وقد تكن العلاقة بشأنه قد نظمت بروابط »

الشارع لم يعتبره في القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١
 « وحيث ان المرسوم بقانون رقم ٥٤ لسنة
 ١٩٣٠ الصادر بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠
 والخاص بتأجيل المطالبة بخمس أجرة الاطيان
 المستحقة عن سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية
 الى أول سبتمبر سنة ١٩٣١ إذا كانت قد
 نص في العبارة الأخيرة من مادته الأولى على ما
 يفيد صراحة ان الانتفاع بالمهلة التي يمنحها مشروط
 بأن يكون المستأجر لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية
 (المعطاة بخصوصها هذه المهلة) يكون مستأجراً
 أيضاً للسنة التالية وهي سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١
 الزراعية الا ان القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١
 الصادر بتاريخ ٢٦ يوليو سنة ١٩٣١ إذ منع
 مطالبة المستأجر بذلك الخمس قد جاء بهذا المنع
 مطلقاً خالياً عن الشرط المذكور . وليست عبارة
 الاحتفاظ الواردة بصدر مادته الأولى « وهي مع
 عدم الاخلال بأحكام المرسوم رقم ٥٤ لسنة
 ١٩٣٠ » راجعة البتة الى ما بالمادة الأولى من هذا
 المرسوم من وجوب مراعاة ذلك الشرط بل هي
 راجعة الى أحكام أخرى كعدم إمكان المطالبة
 قبل أول سبتمبر سنة ١٩٣١ بالتأخر من أجرة
 السنتين السابقتين على سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠
 الزراعية مما هو مشار اليه في المادة الأولى
 المذكورة

ويان ذلك ان اصل مشروع القانون رقم
 ١٠٣ لسنة ١٩٣١ هو اقتراح للاستاذ عبد الرحمن
 اليلى الذى كان عضواً بمجلس النواب أراد به
 اعفاء المستأجرين لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية
 من ربع أجرة السنة المذكورة . والمادة الأولى
 من مشروعه المقترح جاءت بالنص الآتى : « يعنى »
 « نهائياً المستأجر أو المستأجر من الباطن لارض »
 « تزرع قطناً على الوجه المعتاد عن سنة ١٩٢٩ »

« واتفاقات خاصة لا موجب لنقضها » أى ان اللجنة تركت حكم المتأخر من الايجار عن السنتين السابقتين لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية على حاله كما هو وارد بالمادة الأولى من المرسوم رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ التى تنص على ان تأجيل هذا المتأخر انما يكون الى أول سبتمبر سنة ١٩٣١ وعلى هذا الأساس قدمت تقريرها ثم ملحقه للمجلس كما قدمت له أصل المشروع بحسب النص المقترح أصلاً وبحسب النص الذى أقرته أول مرة فى التقرير والنص النهائى الذى أقرته فى الملحق وقد جاءت المادة الأولى من النصين اللذين وضعتهما اللجنة خالية من شرط استمرار الايجارة للسنة التالية ذلك الشرط الذى ذكرت أنها حذفته لعدم موافقتها عليه كما جاءت مصدرة فى النصين بعبارة « مع عدم الاخلال باحكام المرسوم بقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ » تلك العبارة التى يبين مما تقدم أنها وضعتها قصداً كما تؤكد على الأقل ان حكم ذلك المرسوم الخاص بتأجيل المطالبة بمتأخر السنتين السابقتين على سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ ، هو حكم محتفظ به لتبعد ما عزته لوضع الاقتراح من أنه يريد مخالفته بعد ذلك التأجيل الى آخر سبتمبر سنة ١٩٣٢ ولقد تلى تقرير اللجنة وملحقه وما معها من النصوص بجلسة ١٤ يولييه سنة ١٩٣١ وحصلت المناقشة بجلسة ١٥ يولييه سنة ١٩٣١ وفيها أقر المجلس المشروع بحسب النص النهائى المقدم من اللجنة بلا تغيير ولم يعترض أحد من الاعضاء على ما رآته اللجنة من حذف شرط استمرار الايجارة للسنة التالية

فواضع من هذا تمام الوضوح ان استمرار الايجارة للسنة التالية لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ لم يجعل

شرطاً لتخفيض الخمس كما كان فى المرسوم رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ شرطاً لتأجيله بل انه حذف من الاقتراح قصداً كما ان عبارة « مع عدم الاخلال باحكام المرسوم بقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ » مهما يكن من عمومها فانها لا ترجع قطعاً الى هذا الشرط بل أن لها مصداقاً آخر أقله حكم تأجيل المتأخر الى أول سبتمبر سنة ١٩٣١ . واضح هذا وواضح ان مجلس النواب أقر مشروع القانون على هذا الاعتبار .

أما مجلس الشيوخ فانه احال هذا المشروع على لجنة الحقانية وهى - إذ وجدت تلك العبارة عامة المدلول موهمة بعموم صيغتها ايجاب عدم الاخلال بهذا الشرط وسواء غير معبرة عن حقيقة المراد - لم يفتها ان أشارت فى تقريرها الى هذا الابهام وقصدت الى ازالة ما فيها من لبس فقالت ان تلك العبارة « ربما دلت على ان المستأجر ، لا يستفيد من مشروع هذا القانون المطروح ، الآن الا اذا توفرت لديه الشروط الواردة » فى القانون رقم ٥٤ سنة ١٩٣٠ المذكور وهى ، « قيام المستأجر بدفع اربعة اخماس الايجار ، واستمرار عقده للسنة التالية لسنة ١٩٢٩ - ، » ١٩٣٠ الزراعية مع أن مشروع القانون ، « لا يشترط الشرطين المذكورين فلذا ترى ان » « تشير ان هذه الجملة ليس المقصود منها توافر » الشرطين المذكورين » ولقد تمت مناقشة المشروع بعد بالمجلس ولم يتعرض أحد لمناقضة اللجنة فيما اشارت اليه من هذا فبقى رأيها وتفسيرها الموافق لما اراده مجلس النواب رأياً وتفسيراً قائمين

« وحيث ان الحكم الابتدائى المتأنفسار على التفسير الصحيح الموجب لتخفيض خمس أجرة سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية ولو لم يكن

عقد الايجار مستمرا للسنة التالية وهي سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية كما هو الشأن في الدعوى الحالية ولكن الحكم المطعون فيه الغاء اعتمادا على ظاهر النص في عبارة «مع عدم الاخلال بالمرسوم بقانون رقم ٥٤ سنة ١٩٣٠» وعلى ان هذه العبارة تفيد ضرورة توافر شرط المادة الاولى من هذا المرسوم وهو استمرار الايجارة للسنة التالية حتى ينتفع المستأجر بالتخفيض . وهذا المذهب غير صحيح كما سلف بيانه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يبين قضاءه بالغاء الحكم الابتدائي المستأنف الا على تلك العلة وحدها وهي عدم استمرار الايجارة في هذه الدعوى لسنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية ولم يتعرض لشيء من الدفوع الأخرى التي أثارها الخصوم وتناقشوا فيها سواء ماتعلق منها بالموضوع أو بالقانون فترى هذه المحكمة مع نقض الحكم اعادة الدعوى للقضاء فيها من جديد لعدم صلاحية موضوعها الآن للفصل فيه .

(طعن الشيخ سالم محمد وحضرته الاستاذ محمد توفيق خليل بك ضد الحاج علي محمد عبد الرحمن وحضره الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك رقم ٢٩ سنة ٥ ق)

٢٠٨

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

نقض وارام . قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم . صدور مكاتبات وأعمال منه دالة على قبوله الحكم وتنفيذه راضيا . طعنه في الحكم بعد ذلك . لا يجوز .

(المادة ٣٣١ مرافعات)

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت من المكاتيب المتبادلة بين المحكوم له والمحكوم عليه أن المحكوم عليه استعمل المحكوم له ورجاه في عدم اتخاذ اجراءات جبرية ضده ثم قام هو بتنفيذ

المحكوم عليه به كله على دفعات ثم تسلم صورة الحكم التنفيذية مؤشرا عليها من المحكوم له بالتخالص ثم أقر بعد ذلك في خطاب منه بدفعه كل المحكوم به من أصل وفائدة ومصاريف بتسير تحفظ ما فذلك يدل على أن المحكوم عليه قد قبل الحكم الصادر ضده قبولا نهائيا ونفذه راضيا به وهذا القبول يمنعه من بعد من الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

المحكمة

« حيث ان البطريكة خانة دفعت بأن الطاعن قبل الحكم المطعون فيه ثم نفذه برضائه بدفع المحكوم به وحررت له المخالصة عنه على الصورة التنفيذية التي تسلمها منها عقب هذا التخالص فلا وجه له في الطعن . وقد شرحت هذا الدفع فقالت أنها أرسلت له خطابا بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٣٥ قالت له فيه « الآن وقد قضى الأمر وحكم علي » « حضرتكم بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٣٥ من محكمة » « الاستئناف بطلبات البطريكة خانة ورفض » « استئنافكم فالأمل القيام بالسداد أولى من السير » « في الاجراءات » فأجابها بخطاب مؤرخ في ٢١ فبراير سنة ١٩٣٥ (قدمته لهذه المحكمة) قال فيه « وصلني جوابك وعليت ما به وكانت دهشتي » « عظيمة جدا ولكني حمدت الله التي جاءت في » « المال ... فأرجوك الانتظار قليلا ولا لزوم » « للاجراءات ولا لغيره فأنا ساع جهدي وعلى » « الله التسهيل » ثم قالت البطريكة خانة أن الطاعن أخذ يدفع قيمة المحكوم به على دفعات فلما أتم دفع جميع ما حكم عليه به حررت له المخالصة على الصورة التنفيذية في تاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٣٥ وحرر هو لها خطابا في التاريخ المذكور قال فيه « بعد التحية تنفيذا للحكم الصادر ضدي من محكمة »

كيدية فيتعين الحكم برفضها وتكون هي ملزمة بمصاريفها .

(طعن جرجس افندى بشاره الاسيوطى وحضر عنه الاستاذ أدوار بك قصيرى ضد بطريكةخانة الارمن الارثوذكس وحضر عنها الاستاذ اميل رطل رقم ٢٤ سنة ٥ ق)

٢٠٩

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

استئناف . قيد الدعوى فى الجدول . مدة الثمانى والاربعين ساعة . كيفية احتسابها . (المادة ٣٦٣ مرافعات)

المبدأ القانونى

إن المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات نصت بأن « على المستأنف أن يقيد الدعوى بالجدول العمومى لقيد القضايا قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة . . والا كان الاستئناف كأن لم يكن » . وقولها قبل الجلسة معناه قبل الساعة المقررة لافتتاح الجلسة . فاذا كان المستأنف قد حدد تاريخ الجلسة فى ورقة استئنافه بأنه هر مثلاً يوم ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ الساعة التاسعة الأفرنجية صباحاً ، وتلك الساعة لم يحصل نزاع فى أنها هى الساعة المقررة لفتح الجلسات ثم قيد استئنافه فى الساعة الثانية عشرة والدقيقة الخامسة من يوم ١٢ مايو سنة ١٩٣٤ أى قبل الساعة التاسعة صباحاً من يوم ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ بمقدار خمس وأربعين ساعة إلا خمس دقائق فهذا الاستئناف لاشك فى سقوطه وكونه قانوناً كالعدم .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان محكمة الاستئناف اذ رفضت الدفع الفرعى بعدم قبول الاستئناف واعتباره كأن لم يكن لفيد بعد الميعاد ما دام

« استئناف مصر فى القضية رقم ٦٢٧ سنة ٥١ »
« قضائية الصادر بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٣٥ »
« قد دفعت للبطريكةخانة نقدية ٣٥٠ جنيهاً بتاريخ ٨ »
« مارس سنة ١٩٣٥ واليوم دفعت لنيافتكم مبلغ »
« ماتى جنيه نقدية وبموجب شيك على بنك الباركلين »
« بمبلغ ٨٣ جنيهاً تحت الطلب وقد استلمت من نيافتكم »
« الأحكام التنفيذية مؤشراً عليها بذلك وعليه »
« يكون جملة المدفوع ستمائة ثلاثة وثلاثون جنيهاً »
« مصرى أى قيمة الحكم والارباح والمصاريف »
« وخلافه »

« وحيث ان الطاعن لم ينكر هذا الذى ادعته البطريكةخانة واستندت فيه الى الخطابين الصادرين منه لها المتقدمى الذكر وانما ذهب الى ان قيامه بدفع المحكوم به لا يعتبر تنازلاً عن حقه فى الطعن فى الحكم المطعون فيه بطريق النقض لأن الحكم كان واجب التنفيذ وكان لا يترتب على الطعن فيه ايقاف تنفيذه .

« وحيث انه ظاهر من الخطابين المذكورين ومن عدم قيام البطريكةخانة باعلان الحكم للطاعن تمهيداً لتنفيذه ومن استمهاله البطريكةخانة ورجائها فى عدم اتخاذ اجراءات جبرية ضده وقيامه هو بدفع المحكوم عليه به كله على دفعات ثم تسليه الصورة التنفيذية مؤشراً عليها بالتخالص وإقراره فى خطابه المؤرخ فى ٢٢ مارس سنة ١٩٣٥ بدفعه المحكوم به من أصل وفائدة ومصاريف بغير تحفظ ما - ظاهر من ذلك كله أن الطاعن قد قبل الحكم المطعون فيه قبولاً نهائياً ونفذه راضياً به . وهذا القبول يجعل الحكم المطعون فيه غير قابل للطعن

« وحيث ان المحكمة ترى من ظروف الطعن ان لا عمل للحكم المطعون ضدها فى دعوى التعويض الذى تطلبه عما تقوله من أن الطعن رفع بصفة

هو لم يقيد الا في يوم ١٢ مايو سنة ١٩٣٤ الساعة ١٢ وخمسة دقائق مساءً أى قبل الجلسة بأقل من ثمانى وأربعين ساعة إذ الجلسة التي حددها المستأنفون هي يوم ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ الساعة ٩ افرنكى صباحاً، فيكون الحكم المذكور قد خالف النص الصريح الوارد بالمادة ٣٦٣ من قانون المرافعات وهذه المخالفة تستوجب نقضه. ولهذا تطلب الطاعة نقض الحكم والتقرير بأن الاستئناف كأنه لم يكن لقيده بعد الميعاد مع الزام المطعون ضدهم بالمصاريف والأتعاب عن درجتى الاستئناف والنقض.

«وحيث ان المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات نصت بأن «على المستأنف ان يقيد الدعوى بالجدول العمومى المعد لقييد القضايا قبل الجلسة بثمانى وأربعين ساعة... وإلا كان الاستئناف كأن لم يكن»، وقولها «قبل الجلسة» أى قبل الساعة المقررة لافتح الجلسة كما سبق لمحكمة النقض ان يثبت في حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٣٤ في الطعن المفيد بجدولها تحت رقم ٨٥ سنة ٣ قضائية.

«وحيث ان مما تجب ملاحظته ان النص الفرنسى للمادة ٣٦٣ ورد به ان القيد يجب ان يحصل قبل الجلسة بثمانى وأربعين ساعة بالأقل.

L'appelant devra faire inscrire l'affaire au rôle général quarante huit heures au moins avant l'audience, faute de quoi....

وكذلك صرح وزير الحتمانية تكراراً بمجلس شورى القوانين عند النظر في مشروع تعديل المادة المذكورة الذى صدر به القانون رقم ٤ لسنة ١٩١١ بأن المراد هو ان القيد يجب ان يكون قبل ثمانى وأربعين ساعة بالأقل واذن ففترة الثمانى والاربعين ساعة الواردة بالمادة هي فترة زمنية

كاملة وهي أقل فترة ماضية قبل الجلسة يجب على المستأنف ان يقيد استئنافه قبلها.

«وحيث انه لا توجد أية صعوبة في حساب هذه الفترة فان الساعة هي الساعة الزمنية المعروفة للكافة، فما على الحاسب الا ان ينظر إلى لحظة افتتاح الجلسة ويعد ثمانى وأربعين ساعة من قبلها وينظر ان كان القيد حصل قبل هذه الفترة التي عدها فيكون الاستئناف صحيحاً، أم لا فيكون باطلاً، او ان ينظر إلى لحظة القيد ويرى ان كان مضى من بعدها مباشرة إلى غاية اللحظة التي تسبق لحظة افتتاح الجلسة مباشرة ثمانى وأربعين ساعة أم لا فان كانت الفترة ثمانى وأربعين ساعة كاملة أو أزيد فالاستئناف صحيح وان كانت أنقص فالاستئناف غير معتبر

«وحيث انه يظهر من المستندات المقدمة لمحكمة النقض في الطعن الحالى ان المستأنف حدد تاريخ الجلسة في ورقة استئنافه بأنه هو يوم ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ الساعة التاسعة الأفرنجية صباحاً وتلك الساعة لم يحصل نزاع في انها هي أيضاً المقررة لفتح الجلسات بمحكمة استئناف مصر. ويؤخذ من المستندات المقدمة أيضاً انه لا نزاع في ان قيده هذا الاستئناف إنما حصل في الساعة ١٢ وخمسة دقائق من يوم ١٢ مايو سنة ١٩٣٤ أى قبل الساعة التاسعة صباحاً من يوم ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ بمقدار خمس وأربعين ساعة الا خمس دقائق فهذا الاستئناف لاشك في سقوطه وكونه قانوناً كالعدم

«وحيث انه على الرغم من حكم القانون الصريح بسقوط هذا الاستئناف فان محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه قد صححته وقبلته بناء على طريقة حساب أشارت اليها ورأت الأخذ بها لعل واقعية كثيرة ذكرتها في الحكم واستخلصت منها في النتيجة ان القيد تم في ميعاد هو قانونى

« فيها الاجراء في سجل عمومى معد لذلك هو »
 « وحده الطريق المأمون لاجتناب الصعوبة »
 « التى لا بد ان تقوم بسبب الخلاف بين »
 « الخصمين على هذه الساعة عند عمل حساب »
 « الميعاد أما عدم وجوب ذكرها فيفتح الباب »
 « لتحقيقات غير مأمونة العاقبة تعرض بها »
 « حقوق التقاضى إلى خطر جسيم » .

« وحيث انه يجب ابتداء تصحيح سهو جاء
 فيما نقله الحكم إلى العربية ملخصا عن عبارة البندكت
 فان تلك العبارة هي :

S'il est dit que telle chose sera
 faite dans les vingt quatre heures
 qui suivent tel acte, le délai com-
 prend seulement les vingt quatre
 heures qui suivent l'heure menti-
 onnée dans la date de l'acte. Il
 n'en est toutefois ainsi que dans
 le cas ou la loi exige que l'acte
 porte indication de l'heure par
 exemple dans le cas de l'art. 1259
 C.Civ; autrement le délai de vingt
 quatre heures comprend tout le
 jour qui suit celui dont l'acte porte
 la date.

وترجمتها حرفيا « اذا قيل ان أمرا ما يجب أن
 يعمل في ظرف الأربع والعشرين ساعة التى تلى
 الورقة الفلانية فان الميعاد يكون مقصورا على
 الأربع والعشرين ساعة التى تلى الساعة المذكورة
 في تاريخ الورقة . على أنه لا يكون الأمر كذلك
 إلا في الحالة التى يوجب فيها القانون اشتغال الورقة
 على الساعة كحالة المادة ١٢٥٩ من القانون المدنى
 والا فان ميعاد الأربع والعشرين ساعة يشمل كل
 اليوم التالى لليوم الذى تحررت فيه الورقة » فالحكم
 فى نقله ملخص هذه العبارة قال ان العلماء اشرطوا
 لاتباع الطريقة الأولى (أى الحساب من

« وحيث ان تلك الطريقة نقلا عن الحكم
 المطعون فيه كما يأتى « وحيث ان الشارع »
 « نص فى المادتين ١٦ و ١٨ مرافعات على كيفية »
 « احتساب الميعاد المحدد بالأيام أما الميعاد المحدد »
 « بالساعات فلم يبين كيفية احتسابه ولذلك تكون »
 « المسألة متروكة لتفسير القضاء »

« وحيث انه توجد طريقتان لحساب »
 « الميعاد المحدد فى القانون بالساعات »
 « الأولى ان يحسب من الساعة إلى الساعة »
 « (de moments ad momentum) »
 « فاذا كان لاربع وعشرين ساعة كان من ساعة »
 « الاجراء إلى الساعة المقابلة لها فى اليوم التالى »
 « (de hora ad horam) والثانية . ان تحول »
 « الساعات إلى أيام بواقع اليوم ٢٤ ساعة ثم »
 « يحسب الميعاد كما لو كان مقدرا فى القانون »
 « بالأيام . وهذه الطريقة هى الجارى عليها العمل »
 « فى المحاكم المختلطة المصرية . »

« وحيث ان علماء القانون فى فرنسا »
 « اشرطوا لاتباع الطريقة الأولى ان يكون »
 « القانون قد أوجب صراحة ذكر ساعة القيام »
 « بالفعل المحدد له الميعاد فان لم يكن أوجب »

« ذكرها تعين اتباع الطريقة الثانية (تراجع »
 « موسوعات البندكت الجزء ٢٣ ص ٣١٢ نبذة »
 « ٧٣ والمؤلفات رولان دى فيلاج وروسومع »
 « لسنى . ومنسل المشار اليها فى هذه النبذة) »
 « وبعد ان ذكر الحكم تلك الطريقة الثانية »
 « بالكيفية المتقدمة قال « وحيث أن هذا الرأى »
 « هو عين الصواب لأن الشارع الذى يريد حقا »
 « ان يحتسب الميعاد الذى وضعه لاجراء ما »
 « بالساعة والدقيقة يجب عليه اتخاذ الحطة التامة »
 « لضبط هذا الميعاد وحمايته من التلاعب لاسما »
 « اذا كان قد رتب نتائج خطيرة على فواته كالحالة »
 « التى نحن بصددنا فوجب ذكر الساعة التى تم »

اللحظة إلى اللحظة أو من الساعة إلى الساعة) أن يكون القانون أوجب ، ذكر ساعة القيام بالفعل المحدد له الميعاد . مع أن تلك العبارة كما يعلم من أصلها الفرنسي ومن ترجمتها الصحيحة - لم يقل واضعوها قط بضرورة إيجاب القانون ذكر ساعة القيام بالفعل المحدد له الميعاد حتى يحسب الميعاد من الساعة إلى الساعة ولو أنهم قالوه لكان من جانبهم عبثاً وتخليطاً ، فإن أصل المقروض في عبارتهم أن العمل (أو الفعل أو الأمر) مطلوب في المستقبل وأن ميعاده يلى الساعة المشتمل عليها تاريخ الورقة أى يلى ساعة تحريرها وأنه ميعاد شامل لعدة ساعات ، فكيف يمكن أن يكون أولئك العلماء اشتراطوا ذكر ساعة القيام بهذا الفعل المحدد له الميعاد والحال أن هذا الميعاد ليس معينا له ساعة واحدة خاصة بل المعين له عدة ساعات ثم ماذا عسى أن يكون هو موضع ذكرها؟ إلا أنما الذى قاله أولئك العلماء كما هو مدلول عبارة البندكت أن شرط احتساب ميعاد الاربع والعشرين ساعة المحدد في ورقة من الأوراق ابتداء من الساعة التى تتلو الساعة المشتمل عليها تاريخ الورقة أن يكون القانون أوجب أن تذكر الساعة في الورقة أى ساعة تاريخها لا ساعة القيام بالعمل

المحدد له الميعاد كما ذكر في الحكم المطعون فيه .

« وحيث أن الواقع هو أن المادة ١٦ من قانون المرافعات وكذلك ما أشار اليه الحكم بما هو جار عليه العمل بالمحاكم المختلطة وما ورد في النبذة المتقدمة من موسوعات البندكت وقال الحكم أنه رأى العلماء في فرنسا كل هذا بالأجمال خاص بكيفية احتساب ميعاد يكون مستقبلا مطلوبا من خصم الحضور فيه في المستقبل أمام المحكمة أو مطلوبا منه في المستقبل اجراء أمر ما فيه . والمقصود منه كله بيان ما إذا كان يوم الاعلان بالحضور

للمحكمة أو باجراء أمر ما من الأمور ، أو يوم الورقة المحدد فيها ميعاد مستقبل مطلوب اجراء أمر ما فيه يدخل ايها في حساب ذلك الميعاد المستقبل المحدد بالأيام أو بالساعات أو أن هذا الميعاد المستقبل المحدد بالأيام أو بالساعات لا يبدأ إلا من ابتداء اليوم التالى ليوم الاعلان أو ليوم تحرير الورقة . وشتان ما بين هذا وما بين الموضوع الذى كان مطروحا لنظر المحكمة ، فإن الكلام في الموضوع المطروح لنظرها هو لا عن عمل يعمل في ميعاد مستقبل بل عن عمل يجب أن يكون قد عمل في الماضى قبل وقت معين .

« وحيث أنه لا يمكن قطعاً متابعة الحكم المطعون فيه لابتناء قضائه على تصوير خاطيء لمسألة ميعاد القيد ولتجديده بالمادة ١٦ وبمذهب المحاكم المختلطة وبأقوال علماء القانون في غير الموطن الموضوع له تلك المصادر وكل متابعة له في ذلك ففى خوض فيما يضل فيه النظر .

« وحيث أن ذلك الحكم أورد عللا واضحا منها أنها لا يمكن أن تنصب على تأييد طريقته في الحساب وإنما هي منصبة على عدم لزوم التشدد في تفسير النص الخاص بميعاد القيد ولا ترى هذه المحكمة محلا للرد على هذه العلل لأن النص محكم لا يحتاج فيه لتفسير .

« وحيث أنه لا يمكن الاستشكال في هذا الموضوع بأن الزمن السابق على ميعاد الجلسة قد يكون زمن عطلة مستطيلة ممتدة من بضعة أيام وغير منتية الا امس يوم الجلسة وقبل يوم الجلسة يوم واحد كصورة مستأنف حدد للجلسة أول يوم عمالة بعد عطلة عيد الاضحى وهى خمسة أيام أو ثانى يوم عمالة بعدها فكيف يكلف هذا المستأنف بقيد استئنافه قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة مع أن قلم الكتاب مغلق ؟ أو ليس الواجب التصريح له بقيد الاستئناف في اليوم الذى فتح فيه قلم الكتاب

المبدأ القانوني

إن قيمة التعويض وتفصيل حسابه متى وضع تأسيسه هما مما يدخل في اختصاص محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض . على أنه إذا طعن على الحكم من جهة هذه التفصيلات بمقولة أن وقائعه لا تتسق مع ما هو ثابت في الانذار بتنفيذ التعهد الذي اعتبره الحكم دليلاً على وقوع الضرر من تاريخ صدوره ولا مع ما هو ثابت في تقرير الخبير الذي عين في الدعوى فينبغي على الطاعن تدعيماً لطعنه أن يقدم صورة الانذار الموجه إليه وصورة تقرير الخبير والا فلا سبيل لمحكمة النقض إلى التحقق من صحة المدعى به من تخاذل الحكم في هذا الشأن .

المحكمة

« بما أن الوجه الأول من هذا الطعن يتلخص في أن الحكم المطعون فيه قد اتخذ أسباب الحكم الابتدائي أساساً لما قضى به وتلك الأسباب جاءت خلواً من الإشارة إلى الأساس القانوني الذي رتب عليه مسؤولية الطاعنين والقضاء عليهما بالتعويض المحكوم به مع أن بيان ذلك ضروري وجوهري لتحقيق رقابة محكمة النقض في صحة تطبيق القانون .

« وبما أن ما جاء في هذا الوجه وما علق به الطاعنان عنه في مذكرتهما يعترضه أن الحكم الابتدائي قد ردم مسؤولية الطاعنين إلى التعهد الكتابي المؤرخ في ٢٤ شعبان سنة ١٣٠٩ والصادر من أبي التجا عيسى مورث الطاعن الأول محجور الطاعة الثانية وهو تعهد صريح في حظر ما فعله . ولقد أشار الحكم أيضاً إلى مادعته الطاعة الثانية من جهلها بقيام التعهد ونفى ذلك الجهل بأدلة

بعد العطله ولو كان هو ذاته يوم الجلسة ؟ والجواب على ذلك بسيط جداً وهو أن نص القانون لا يسمح قطعاً بهذا بل يوجب أن يكون القيد تم فعلاً قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة على الأقل ، والمستأنف نفسه الذي يحدد هو بنفسه الجلسة عنده كل وسائل الاحتياط لنفسه والسير في عمله بحيث يستطيع ادراك القيد قبل العطله ان حدد جلسة تليها مباشرة أو ادراكه بعدها بتحديد جلسة من بعدها تسمح له بالقيد في الميعاد ، ولا محل هنا قطعياً لتطبيق المادة ١٨ من قانون المرافعات التي أشار إليها الحكم المطعون فيه أيضاً ، فانها من جهة موضوعه لميعاد مستقبل يكون آخره يوم عطلة وليست هذه صورة ما بشأنه البحث ، ومن جهة أخرى فان تطبيقها يخصص أمر الشارع بشأن زمن القيد ويجعله غير نافذ في الصورة المستشكل بهامع أن نصه عام لا يقبل أي تخصيص .

« وحيث أنه لجميع ما تقدم يكون نص القانون الذي لا اشكال في فهمه ولا صعوبة في تنفيذه كما هو نصاً واجب الاحترام ومخالفة الحكم المطعون فيه له تقضي بنقضه والحكم في الموضوع بما يقضي به القانون والقانون يقضي كما سلف باعتبار الاستئناف في هذه الدعوى كأنه لم يكن . (١)

(طعن مصلحة الاملاك الاميرية ضد الشرعيني الرفاعي الخلاوي وآخرين رقم ٣٦ سنة ٥ ق)

٢١٠

٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

تعويض . توضيح أساسه . تقدير قيمة التعويض وتفصيل حسابه . موضوعي . الطعن في الحكم من هذه الناحية بمقولة أن وقائعه لا تتسق مع ما هو ثابت في أوراق أخرى (تقرير الخبير المعين في الدعوى) . وجوب تقديم صورة تقرير الخبير وغيره من تلك الأوراق إلى محكمة النقض .

(١) راجع الحكم الاستئنافي المنشور بالجلد السنة الخامسة عشرة حكم رقم ٢٨٥ ص ٦٠١ القسم الثاني

موضوعية فصلها ثم جاءت محكمة الاستئناف وبرزت عقيدتها في قيام التواطؤ بين الطاعنين مدلة على هذا أيضا بأدلة موضوعية أتت في ثنائها بذكر أعمال إيجابية صدرت من الطاعنين خلافا لتعهد مورث أولهما استخلصت منها سوء نيتهم وتعمد الاضرار بمصالح المطعون ضدها .

أما ما أثير في هذا الوجه من بحوث عن المسؤولية التعاقدية أو المسؤولية التقصيرية ووجوب تحقق الضرر في الحالة الثانية فانه تزيد لا يتطلبه المقام بعد ما وضح من بيان المحكمة انها اتخذت تعهد المورث أساسا للمسئولية : مضافا اليه التواطؤ على أعمال إيجابية أضرت بالمطعون ضدها .

«وبما ان مؤدى الوجه الثانى ان الحكم المطعون فيه لم يسبب تسييأ صحيحا ولا مفهوما في شأن معظم المبلغ المحكوم به ثم هو متناقض وغامض إذ أن الثابت من تقرير الخبير الذى ندب في الدعوى أنه رأى شقة واحدة من المنزل خالية وأخرى مسكونة وان كان لا يمكن الاستمرار فيها وهو قول لا يؤخذ منه ان تلك الشقة قد أخليت بالفعل ووقع الضرر المترتب على اخلائها .

« وبما ان هذا الوجه يرد عليه بآدى . رأى أن قيمة التعويض وتفصيل حسابه متى وضح تأسيسه مما يدخل في اختصاص محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض على أن الحكم المطعون فيه قد وفى بالقدر اللازم هذه التفصيلات فقد ذكر أن التعويض مستحق من تاريخ الانذار بتنفيذ التعهد واعتبر هذا الانذار دليلا على وقوع الضرر من تاريخ صدوره ثم جرى في الحساب على طريقة الخبير بشئ من التيسير لمصلحة الطاعنين ولم يعن الطاعنان بتقديم صورة تقرير الخبير ولا صورة الانذار الموجه اليهما تدعيما لما ذكرناه من أن الحكم المطعون فيه لا يتسق وقائمه مع ما هو ثابت

في تينك الوثيقتين : فلا سبيل إذن لمحكمة النقض والابرام لبحث هذه الوقائع لاستظهار ما ادعى من تخاذل الحكم في هذا الشأن .

«وبما ان الوجه الثالث يتلخص في ان الحكم المطعون فيه لم يرد على نقط الدفاع التى ساقها الطاعنان فلم يشر إلى ماساقته ثانيتهما من أن الفتحات التى بمنزلها ترجع لحسين سنة باستمرار وأنها اشترت الدار على تلك الحال . وان التعهد المأخوذ على مورث البائع لها ليس بحجة عليها لأنه غير مسجل وقد سقط أثره بمضى المدة وعدم التمسك به . وعدا كل هذا قد سكت الحكم عما أثارته من أن الخلو لم يمكث إلا شهراً واحداً ولم يتعطل الانتفاع بالدار تسعة عشر شهرا .

«وبما ان هذا الشق الأخير مردود بما جاء في شأن الوجه الثانى .

أما عن الشق الأول فان كل هذه النقط قد أدمجت في الدعوى المضمومة التى قضى فيها نهائيا على الطاعنة الثانية وهى القضية رقم ٤٥ سنة ١٩٣٣ استئناف المنصورة بأن لاحق لها في الفتحات وانها ملزمة باحترام تعهد ٢٤ شعبان سنة ١٣٠٩ وهذا الحكم أصبح حكما نهائيا لاسبيل الى المناقشة فيه واستعراض نقط النزاع التى فصل فيها .

« وبما ان الوجه الرابع ينصرف الى ادعاء الطاعنة الثانية بحسن النية وهذا أتى الكلام عنه في معرض الرد على الوجه الثالث .

(طعن السيد ابدى أبو النجا عيسى وأخرى وحضر عنهما الاستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد الست زبيدة حسين سلام وحضر عنها الاستاذ عبد الحميد ابراهيم بك رقم ٤٢ سنة ٥ ق)

٢١١

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

٢١١ - دعوى . رفعها من المدعى صفته الشخصية . الحكم فيها ابتدائياً على هذا الاعتبار . استئناف . الدفع لدى الاستئناف بعدم قبول الدعوى لرفعها من غيرى صفة . طلب المدعى من محكمة الاستئناف الحكم له بصفته . لا يقبل .

٢ - وقف . ناظر الوقف المشروط له حق الاستبدال . كيف يباشر هذا الحق ؟ المبادئ القانونية

١ - اذا رفع المدعى دعواه لدى المحكمة الابتدائية بصفته الشخصية جاعلاً الحقوق التي يطلبها فيها حقوقاً شخصية له وحكم في الدعوى ابتدائياً على هذا الاعتبار ثم استأنف هو مطالباً لشخصه أيضاً بالباقي الذي لم يحكم له به واستأنف خصمه أيضاً . وعند نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف طلب خصمه عدم قبول دعواه لأنه لاحق له شخصياً يجعل له صفة في التقاضي شخصياً بل الحق المطالب به هو لوقف المرحوم أيه فطلب هو الى محكمة الاستئناف أن تحكم له بطلباته باعتباره ناظراً لوقف أيه ولم يدع في طلبه هذا أن في المقادير التي يطالب بضمنها وريعها شيئاً مملوكاً له خاصة ولم يقصر صفة النظارة على مقدار منها دون آخر فقضت محكمة الاستئناف بعدم قبول دعواه لرفعها من غير ذي صفة فنجيئه بعدم ذلك أمام محكمة النقض مدعياً أنه يملك بعض تلك المقادير ملكاً خاصاً هو تمسك بسبب جديد لم يتمسك به أمام محكمة الاستئناف عند المناقشة في صفته في الخصومة . وجدة هذا السبب تقضي بعدم قبوله .

٢ - ليس للمدعى بعد أن اعترف لدى محكمة الاستئناف بأنه لا يملك الحق المدعى به أن يطلب من محكمة الاستئناف أن تتقاضى عن صفته التي رفع بها الدعوى لدى محكمة الدرجة الأولى وأن تسير في نظر الاستئناف باعتباره ناظراً للوقف تقاضى من محكمة الدرجة الأولى ويتقاضى منها هي حقوق الوقف لأن هذا يعتبر منه تغييراً في صفته يغير الدعوى من أساسها .

٣ - ناظر الوقف المشروط له حق الاستبدال لا يملك الاستبدال إلا بصفته ناظراً للوقف وبإذن القاضي الشرعى ووساطته . المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الحكم المطعون فيه اخطأ في تطبيق القانون خطأ تعدد أربع مرات . » وحيث ان الخطأ - الأول - على ما بينه الطاعن في تقريره - انه كان يطالب بضمن عقارين فلما دفعت الوزارة بأن الدعوى مرفوعة من غير ذي صفة قضت المحكمة بقبول دفعها ولم تلتفت الى ان احد العقارين اذا كان وقفاً فان الثانى ملك لا يصح عدم قبول الدعوى بالنسبة له . ثم هي إذ قضت بهذا فيما يتعلق بالملك فانها لم تسبب قضاءها « وحيث ان هذا المطعن غير سديد لأن حاصل الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن لما وجد أن تعمنه الواقع في أمر المالك الحقيقى للعقار الذى دأب زمناً طويلاً يطالب لنفسه شخصياً بضمن مانزعه من المنفعة العامة وبريعة قد انكشفت وان الوزارة قد عثرت على ما ثبت ان هذا المالك هو جهة وقف المرحوم أيه لم يسعه عند ما تقدمت الوزارة بدليل نفي ملكه هو الى محكمة الاستئناف وطلبت عدم قبول دعواه لعدم وجود صفة له

في رفعها - سوى ان يطلب الى محكمة الاستئناف الحكم له بطلباته باعتباره ناظرا لوقف ابيه . وهو في طلبه هذا لم يدع ان في المصادر التي يطلب بثمنها وريعها شيئا مملوكا له خاصة ولم يقصر صفة النظارة على مقدار منها دون آخر فجئته الآن مدعيا انه يملك بعضها ملكا خاصا هو تمسك بسبب جديد لم يتمسك به امام محكمة الاستئناف عند المناقشة في صفته في الخصومة وجدة هذا السبب تقضي بعدم قبوله .

« وحيث ان الخطأ الثاني - بحسب ما يقول الطاعن في تقريره وفي مذكرته - هو أنه إذ طلب الى محكمة الاستئناف أن ترفض الدفع بعدم القبول لعدم الصفة كان يجب عليها أن تقبل منه الخصومة بالصفة الجديدة وهي نظارة الوقف وان تكتفى لتصحيح الخصومة بذلك هذه الصفة بمحضر الجلسة وبالحكم اما اعتبارها تغيير الصفة لدى الدرجة الاستئنافية طلبا جديدا لا يسوغ قبوله فانه اعتبار خاطيء .

« وحيث ان الثابت بالدعوى ان الطاعن إذ رفع دعواه لدى المحكمة الابتدائية قد رفعها بصفته الشخصية جاعلا الحقوق التي يطلبها فيها حقوقا لنفسه شخصا وقد حكم في الدعوى ابتدائيا على هذا الاعتبار ثم استأنف هو مطالب بالشخصه ايضا بالباقي الذي لم يحكم به له ابتدائيا . والوزارة استأنفت ايضا . ولأنها عثرت على ما يثبت انه لا يملك شخصا شيئا من المدعى به وان الملك للشخصه بل هو لوقف المرحوم ابيه فقد طلبت عدم قبول دعواه لانه لاحق له شخصا يجعل له صفة في التقاضي شخصا . فلما رد عليها بأنه يصرح بأنه ناظر الوقف المذكور وطلب الى المحكمة ان تعتبر صفته هذه وان تسير في الدعوى على هذا

الاعتبار وترفض الدفع بعدم القبول انكرت الوزارة عليه حق تغيير صفته امام الدرجة الاستئنافية والمحكمة قالت في حكمها : أن الوزارة مصيبة في اعتراضها لأن تغيير الصفة المرفوعة بها الدعوى يعتبر طلبا جديدا لا يجوز ابداءه لأول مرة امام محكمة الاستئناف ومن ثم يكون هذا الطلب غير مقبول ويتعين عدم الالتفات اليه . »

« وحيث ان تغيير المدعى لصفته لدى الدرجة الاستئنافية في مثل هذه الدعوى معناه الاقرار بأن الحكم الابتدائي الذي أضاف الحق للمدعى بصفته التي ادعى بها وهي صفته الشخصية هو حكم خاطيء . وبأن كل الاجراءات التي تمت لدى المحكمة الابتدائية اجراءات خاطئة لا قيمة لها . وبأن شخصا غير شخص المدعى كان هو صاحب الحق الذي رفعت بسببه الدعوى ، وبأن هذا الشخص الآخر الذي لم يحضر قط أمام المحكمة الابتدائية ولم يدع لديها شيء يريد أن يبدأ بدعواه لدى الدرجة الاستئنافية . هذا هو معنى تغيير الصفة من جانب المدعى في مثل الدعوى الحالية . ولا شك ان البدء بالدعوى لدى محكمة الدرجة الثانية غير جائز لمخالفته لنظام درجات التقاضي واختصاص كل منها واخلاله بحق الدفاع . ولئن كانت محكمة الاستئناف عبرت عن هذا المعنى بقولها « ان تغيير الصفة يعتبر طلبا جديدا » فان المفهوم من قولها « طلبا جديدا » أنها تجعل هذا التعبير شاملا لما هو طلب جديد بالمعنى الاخص له وما هو دعوى جديدة على معناه الأعم وهو بمعنييه ممنوع ابداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . ومن هذا بين ان تقرير محكمة الاستئناف بعدم قبول طلب الطاعن في هذا الصدد وبأنه طلب لا يلتفت اليه هو تقرير لاخطأ فيه قانونا .

« وحيث ان الخطأ الثالث صاغه الطاعن في تقريره

بالنص الآتي : ان الطاعن له حق الاستبدال بنص
حجة شرعية صادرة من الواقف في ٢٧ محرم سنة
١٣٢١ والحكم الشرعي ان من له حق الاستبدال
فله ان يتصرف في العقار الموقوف بالبيع ،
وحيث ان الطاعن لم يقدم لمحكمة النقض
ما يدل على انه تحدى لدى محكمة الاستئناف بهذا
الذي يقوله الآن من ان له حق الاستبدال ومن
ان ناظر الوقف المشروط له هذا الحق يملك
التصرف بالبيع في العقار الموقوف . فهذا المطعن
حتى لو كان له شيء من الوجاهة فانه يعتبر سببا جديدا
لا يجوز عرضه لمحكمة النقض . على انه بقطع
النظر عن هذا فانه مطعن في ذاته غير منتج لانه
سواء اكان له حق الاستبدال أو لم يكن له وسواء
اكان ناظر الوقف المشروط له حق الاستبدال
يملك التصرف وحده شخصا في عين الوقف بالبيع
أم كان - كما هو الحق الذي لاشبهه فيه - لا يملك
الاستبدال الا بصفته ناظرا للوقف وباذن القاضي
الشرعي ووساطته ، فان كل هذا بعيد عن التعلق
بالموضوع الذي يصدده الطعن الحالي فان هذا الموضوع
هو هل لناظر الوقف الذي رفع الدعوى لمصلحة شخصه
باعتبار انه هو صاحب الحق شخصا والذي قضى
بالحق له شخصا ان يأتي لدى محكمة الاستئناف
فيعدل عن اضافة الحق لنفسه ويدعيه للوقف الذي
هو ناظر عليه أم لا ؟ وشتان ما بين هذا الموضوع
وبين كون الناظر له حق الاستبدال وحق
التصرف أم ليس له .

وحيث ان الخطأ الرابع هو - كما يقول
الطاعن في تقريره - ان الحكم المطعون فيه لم يحترم
قوة الشيء المقضي به وذلك ان محكمة الاستئناف
سبق ان حكمت له في ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ بصرف
ثمن الجزء المنزوعة ملكيته من الربع الذي نزعت
الوزارة ملكيته في مواجهته باعتباره صاحب

التكليف وأن ليس لها ان تنازعه في صرف الثمن .
وحيث ان هذا المطعن عسير فهمه ولعل
الطاعن يريد به ان محكمة الاستئناف كان يجب
عليها ان تعتبره هو المالك دون جهة الوقف للعين
المتنازع في ثمن بعضها الآن كما سبق ان اعتبرته
بحكمها الصادر في ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ مالكا لها
وصرفت له ثمن بعض آخر منها نزعت ملكيته
فان كان هذا ما يريد فانه كلام ملق على عواهنه
إذ الكلام الآن ليس في أصل الموضوع المدعى به
ولا في من هو صاحب الحق في أصل الموضوع
المدعى به فان هذا شيء قد انحسم باعتراف الطاعن
وصار مفروغا منه وانما الكلام الآن في هل للمدعى
بعد ان اعترف لدى محكمة الاستئناف بانه لا يملك الحق
المدعى به ان يطلب من محكمة الاستئناف ان تتغاضى
عن صفته التي رفع بها الدعوى لدى محكمة أول
درجة وان تسير في نظر الاستئناف باعتباره ناظرا
لوقف تقاضى ويتقاضى منها حقوق الوقف أم ان
هذا المدعى لا يجوز له مثل هذا الطلب وهل حكم
الاستئناف بعدم الجواز صحيح أو باطل ؟ ومن
هنا بين ان كلام الطاعن عن هذا الخطأ الرابع
كلام متعلق بالموضوع ومناقض لما ثبت عليه باعتباره
وهو على كل حال لا يتلاقى مع المسألة التي فصل
فيها الحكم المطعون فيه بل هو بعيد عنها بعدا عظيما
فهو من جميع النواحي غير سديد .

(طعن احمد افدى سامى السمنى وحضر عنه الاستاذ احمد
رأفت بك ضد وزارة الاشغال رقم ٣٩ سنة ٥ ق)

٢١٢

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم . التناقض الذي يفسد الحكم . متى يتحقق ؟
- ٢ - إثبات . المانع من أخذ الكتابة عند لزومها .
قيامه أو عدم قيامه . موضوعي .
(المادة ٣١٥ مدني)

المبادئ القانونية

- ١ - التناقض الذي يفسد الأحكام

هو الذى يحدث فى إحدى صورتين :
(الأولى) أن يكون واقعا فى أسباب الحكم الواحد بذاته بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس (١) قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه إذ فى هذه الحالة يكون الحكم كأنه خال من الأسباب . أما التناقض بين أسباب حكم تمهيدى صادر فى الدعوى وبين أسباب حكم آخر قطعى فلا يصح التحدى به . (والثانية) أن يصدر حكم على خلاف حكم سابق ولكن يشترط فى هذه الحالة أن يكون الحكم السابق حكما نهائيا فاصلا فى الموضوع المتنازع فيه بين الطرفين .

ومحكمة النقض حين تجد هذا الشرط متحققا فإنها تأمر بإلغاء الحكم الثانى وتصرح بأن الحكم الأول هو الواجب النفاذ .

٢ - مسألة قيام المانع الأدبى من أخذ الكتابة عند لزومها هى مسألة لقاضى الموضوع الفصل فيها .
المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف قد أصدرت بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٣٤ حكما أيدت به الحكم التمهيدى الصادر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٣ باحالة الدعوى للتحقيق لاثبات المطلوب فى الدعوى بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة . وفى ذلك الحكم الاستئنافى صورت محكمة الاستئناف واقعة الدعوى بما يفيد أنها واقعة اختلاس أى سرقة مما يمكن اثباته بالبينة ولكن محكمة الاستئناف فيما بعد قد أيدت بتاريخ

١٩ فبراير سنة ١٩٣٥ الحكم القطعى الصادر فى موضوع الدعوى من المحكمة الابتدائية بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٣٤ آخذة بأسبابه التى صورت واقعة الدعوى بما يفيد أنها اختلاس من قبيل خيانة الأمانة . فبين التصوير الذى كان من محكمة الاستئناف فى حكمها الأول الصادر فى ٣٠ يناير سنة ١٩٣٤ والتصوير الذى كان منها فى حكمها الثانى الصادر فى ١٩ فبراير سنة ١٩٣٥ تناقض ماس بتطبيق القانون . إذ التصوير الأول اذا كان يسمح بالاثبات بالبينة والقرائن فان الثانى لا يسمح الا بالدلائل الكتابية . هذا من جهة - ومن جهة أخرى فانه إذا اعتبر أن الحكم الثانى وهو الصادر نهائيا فى الموضوع بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٣٥ هو مرجع الفصل فى ازالة التناقض فان هذا الحكم الثانى الذى أيد الحكم الابتدائى المصور للواقعة باعتبارها اختلاسا من قبيل خيانة الأمانة قد وقع باطلا لقبوله الاثبات بالبينة والقرائن على خلاف محضرى الجرد الموقع عليهما من الخصيمة والذين هما من الأدلة الكتابية التى لا تنقض الا بكتابة مثالا . ومن أجل هذا يطالب الطاعن نقض الحكم وإعادة نظر الدعوى .

« وحيث ان القول بالتناقض غير جدير بالاعتبار لأن التناقض الذى يفسد الاحكام هو الذى يحدث فى إحدى صورتين - الأولى - أن يكون واقعا فى أسباب الحكم الواحد بذاته بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه إذ فى هذه الحالة يكون الحكم كأنه خال من الأسباب . وبما أن التناقض المدعى به هو بين أسباب حكم تمهيدى صادر فى الدعوى وبين أسباب حكم آخر قطعى فلا محل للتحدى بهذا النوع من التناقض . والثانية - أن يصدر حكم على خلاف حكم سابق ولكن يشترط فى هذه الحالة

(١) المراد طبعا « على أى أساس موضوعى » حتى يكون التناقض من شأنه أن تنعكس أسباب الحكم .

٢١٣

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

نقض وإبرام :

- ١- حكم محكمة ابتدائية . صادر منها هيئة استئنافية . طلب أحد المدعى عليهم إخراجهم من الدعوى بغير مصاريف . طلب المدعى عليهم الآخرين الحكم بعدم الاختصاص . صدور الحكم بالاختصاص . استئناف المدعى عليهم الآخرين وخدم هذا الحكم . تأيد الحكم استئنافاً . عدم طعنهم في هذا الحكم بطريق النقض . طعن المدعى عليه الذي لم يستأنف ذلك الحكم بطريق النقض . لا يجوز .
- ٢- حكم صادر من محكمة ابتدائية هيئة استئنافية في قضايا وضع اليد . الطعن فيه بطريق النقض لخلوه من الأسباب . لا يجوز .
- (المادة العاشرة من قانوننا . محكمة النقض والإبرام)
- ٣- خصم أصيل . سقوط حقه في الطعن . خصم تابع . سقوط حقه في الطعن أيضاً .

المبادئ القانونية

إذا كان الطاعن - من جهة - لم يطلب من المحكمة الجزئية سوى الحكم بإخراجه من الدعوى بغير مصاريف مبدئياً في مذكرته أن موقفه في الخصومة سلبى إذ كان عليه وهو عمدة الناحية أن ينفذ الأمر الصادر من تفتيش الرى بمنع المدعية من رى أطيائها وأنه لا يهمه أن تقضى المحكمة باختصاصها أو بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، ومن جهة أخرى كان الذى دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية هم تفتيش الرى ومديرية البحيرة ووزارة الأشغال ، وهؤلاء وخدم استأنفوا هذا الحكم فأيدته المحكمة الاستئنافية عليهم ولم يطعنوا بعد في هذا الحكم بطريق النقض وكان الطاعن نفسه مسلماً بأنه لم يرفع استئنافاً ما عن الحكم الصادر في مسألة الاختصاص فلا يصح له أن يدعى لأول مرة أمام محكمة النقض

(٥)

أن يكون الحكم السابق حكماً نهائياً فاصلاً في الموضوع المتنازع فيه بين الطرفين . ثم إن محكمة النقض حين تجد هذا الشرط متحققاً فإنها تأمر بإلغاء الحكم الثانى وتصرح بأن الحكم الأول هو الواجب النفاذ . وليست هذه حالة الطعن الحالى فانه لم يصدر أى حكم من محكمة الاستئناف مخالف لحكم ٣٠ يناير سنة ١٩٣٤ فيما قضى من جواز الاثبات بالبينة .

« وحيث انه على افتراض أن في رواية الحكم الابتدائى القطعى وفي تسييه لها ما يوقع الشبهة في أن المسألة مسألة أمانة اختلست ولا يمكن اثباتها الا بالكتابة على ما يزعم الطاعن في الشق الثانى من طعنه فان ذلك الحكم الابتدائى بذاته قد قرر أن سكوت المدعية على المدعى عليه (الطاعن) وعدم درجها المبلغ بمحضر حصر التركة عند الحجر أو الوفاة هو لأسباب بررت بها هذا السكوت وأنها أسباب تجوز على مثلها لبساطتها ولصلة قرابتها بالمدعى عليه الذى كان قيمياً على مورثها . وهذا القول الذى اعتمدته محكمة الاستئناف يفيد أنه كانت هناك أسباب شخصية وأدبية مانعة للطعون ضدها من أخذ كتابة على الطاعن باستلامه المبلغ ومن عدم ادراجها إياه في محضرى الجرد اللذين حصل أحدهما بعد الحجر وثانيهما بعد الوفاة . ومسألة قيام المانع الأدبى من أخذ الكتابة عند لزومها هي مسألة لقاضى الموضوع القول الفصل فيها .

(طعن شعبان مرمى سلام وحضر عنه الاستاذان حسن سرور ومحمد عبد الفتاح الطويل ضد عبد الحافظ أفندى فكرى المحامى بصفته واخرى وحضر الاول شخصياً ومعه الاستاذ أحمد مرمى بدر بك رقم ٤٠ سنة ٥ ق)

بان الحكم المطعون فيه صادر في حقه في مسألة اختصاص وأنه يجوز له لهذه العلة الطعن فيه بالتطبيق لنص المادة العاشرة من قانون محكمة النقض التي تجيز مثل هذا الطعن في أحكام المحاكم الابتدائية الصادر منها بهيئة استئنافية .

٢ - الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية في قضايا وضع اليد هي مما لا يجوز الطعن فيها بالبطلان لخلوها من الأسباب لأن المادة العاشرة من قانون محكمة النقض قد قصرت حالات الطعن في هذه الأحكام على حالة مخالفة القانون فقط .

٣ - ان ما يكون قضاء على الخصم الأصلي يكون قضاء على من يتبعه بالضرورة . فمتى انقطع حق الاصيل في الطعن زال حق التابع فيه . واذا كان شخص قد اختصم في الدعوى بصفته عمدة واعتمد هو نفسه على صفته هذه في طلب الحكم باخراجه من الدعوى ولاحظت محكمة الدرجة الأولى هذه الصفة أيضا فلم تلزمه بشيء من المصاريف وتابعتها في ذلك محكمة الاستئناف ، فلا مصلحة له ولا صفة في رفع طعن على حكم محكمة الاستئناف .

المحكمة

« من حيث ان الطعن وارد على حكم محكمة اسكندرية الاستئنافية فيما جاء به من القضاء بتأييد الحكم المستأنف القاضي برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى ومن منع تعرض جميع المدعى عليهم للست أم السعد في رى أطيائها من مسقى المتراس والزام الثلاثة الآخرين ما عدا الطاعن بالمصاريف الى آخر ما حكم به .

« وحيث ان وجه الطعن الأول يتلخص في خطأ الحكم الاستئنافية في مجاراته للحكم الابتدائي وأخذه بأسبابه واعتبار المحاكم الأهلية محصة بنظر الدعوى وهي غير محصة بها . ويتلخص وجه الطعن الثاني في بطلان الحكم المطعون فيه لاهماله الاستئناف الفرعى الذى رفعه الطاعن واتمس به الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عليه من منع تعرضه للست أم السعد في رى أطيائها من مسقى المتراس .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لا يمكن اعتباره في حق الطاعن انه صادر في مسألة اختصاص بما ورد ذكره بالمادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بالتطبيق لنص المادة ١٠ من قانون محكمة النقض وهذا لأن الطاعن من جهة لم يطلب من محكمة العطارين الجزئية سوى الحكم باخراجه من الدعوى بغير مصاريف مبينا في مذكرته أن موقفه في الخصومة سلبى إذ كان عليه وهو عمدة الناحية أن ينفذ الأمر الصادر من تفتيش الرى بمنع المدعية من رى أطيائها وانه لا يهيمه أن تقضى المحكمة باختصاصها أو بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، ومن جهة أخرى لأن الذى كان قد دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية هم تفتيش الرى ومديرية البحيرة ووزارة الأشغال وهؤلاء وحدهم استأنفوا لهذا الحكم فأيدته المحكمة الاستئنافية عليهم بالحكم المطعون فيه ولم يطعنوا بعد في هذا الحكم بطريق النقض بل ويظهر من كتاب مفتش الرى لوكيل السيدة المحكوم لها المؤرخ ١٨ ابريل سنة ١٩٣٥ المقدم لهذه المحكمة انهم أعادوا المسقى الى ما كانت عليه . ومتى لوحظ هذا ولوحظ أن الطاعن نفسه مسلم بأنه لم يرفع استئنافا ما عن الحكم الصادر في مسألة الاختصاص فالظاهر أنه لا يصح له ان يدعى لأول مرة أمام محكمة النقض بأن الحكم المطعون فيه صادر في

حقه في مسألة اختصاص وانه يجوز له لهذه العلة الطعن فيه بالتطبيق لنص المادة (١٠) من قانون محكمة النقض التي تجيز مثل هذا الطعن في أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة منها بهيئة استئنافية .

« وحيث ان وجه الطعن الثاني الخاص بخلو الحكم المطعون فيه من الأسباب غير مقبول لأن الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية في قضايا وضع اليد هي بما لا يجوز الطعن فيها بالبطلان لخلوها من الأسباب لأن المادة العاشرة من قانون محكمة النقض قد قصرت حالات الطعن في هذه الأحكام على حالة مخالفة القانون فقط .

« وحيث انه فوق كل ما تقدم فانه لا مصلحة للطاعن ولاصفة له في رفع هذا الطعن لانه اختص بصفته عمدة الناحية وكان يمكن قصر الخصومة على وزارة الأشغال فقط أو عليها وعلى تفتيش

الرى ومديرية البحيرة ولأنه هو نفسه اعتمد على صفته هذه في طلب الحكم بإخراجه من الدعوى وقد لاحظت محكمة الدرجة الأولى هذه الصفة أيضا فلم تلزمه بشيء من المصاريف وتابعتها في ذلك محكمة الاستئناف . كما ان استئنافه - الذي سماه استئنافا فرعيا وليس في حقيقته سوى مجرد انضمام الى طلبات المستأنفين الأصليين في استئنافهم الذي رفعوه على الست أم السعد - لم يكن من شأنه أن يمد الخصومة الى ما وراء حدودها المعروفة أمام محكمة الدرجة الأولى وقد عرف فيها انه خصم تابع لغيره فما يكون قضاء على الخصم الأصلي يكون قضاء على من يتبعه بالضرورة . ومتى انقطع حق الاصيل في الطعن وقد انقطع فعلا زال حق التابع فيه

(طعن على بك خليفه محمود وحضر عنه الأستاذ أحمد رأفت بك ضد أم السعد موسى المتين وآخرين وحضر عن الأولى الأستاذ محمد فكرى أباطه رقم ٤٢ سنة ٥ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

المحكمة

« حيث ان المستأنف ضده دفع فرعيا بعدم جواز الاستئناف لرفعه عن حكم صادر في دعوى نزاع ملكية مرتكنا على نص المادة ٥٥٩ من قانون المرافعات التي تقضى بعدم قبول المعارضة ولا الاستئناف في الحكم الصادر بنزع الملكية وبيع العقار

« وحيث انه من المقرر علما وعملا ان نص المادة المذكورة لا يشمل الا الأحكام الصادرة بنزع الملكية وبيع العقار أما الأحكام الصادرة برفض دعوى نزاع الملكية أو التي صدرت بنزع الملكية وفصلت في موضوع آخر فانه يجوز الطعن فيها بالطرق القانونية

« وحيث ان الحكم المستأنف زيادة على ما

٢١٤

١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٥

استئناف . عن حكم صادر في دعوى نزاع ملكية . في غير

الأحكام الصادرة ببيع العقار . جوازه .

المبدأ القانوني

إن نص المادة ٥٥٩ مرافعات التي تقضى بعدم قبول المعارضة أو الاستئناف في الحكم الصادر بنزع الملكية وبيع العقار لا يشمل إلا الأحكام الصادرة بنزع الملكية وبيع العقار . أما الأحكام الصادرة برفض دعوى نزاع الملكية أو التي صدرت بنزع الملكية وفصلت في موضوع آخر فانه يجوز الطعن فيها بالطرق القانونية .

قضى به من نزع ملكية المستأنف ضده من بعض العقارات قد استبعد بعض العقارات المطلوب نزع ملكيتها رافضاً بذلك طلب المستأنف بشأنها وعليه يجوز استئنافه فيما قضى به بهذا الخصوص « وحيث ان الاستئناف لم يرفع الا عن العقارات التي استبعدها الحكم الابتدائي » وحيث انه لذلك يكون الدفع الفرعى في غير محله ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلاً لتقديمه في ميعاده .

« وحيث ان الطرفين تصالحا وقدا محضرا بما اتفقا عليه فترى المحكمة اعتماده والحكم بنزع ملكية المستأنف ضده من باقى الأعيان الواردة بصحيفة دعوى نزع الملكية عدا القطعة التي اتفق الطرفان بمحضر الصلح على استبعادها وهى ٣ أسهم و ١١ قيراطا المينة الحدود بذلك المحضر

(استئناف الشيخ حموده عبدالرحمن عزيزه وحضر عنه الاستاذ محمد سعد ضد الشيخ متولى محمد الديميرى وحضر عنه الاستاذ حافظ بك رمضان رقم ٩٢٠ سنة ١٣٥٢هـ برئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان نجيب بك وطاهر محمد بك مستشارين)

٢١٥

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥

١- صلح . تصديق المحكمة عليه . وجوب رضا الطرفين . عدول أحدهما . مانع من التصديق . اعتباره كورقة فى الدعوى .

٢- مجلس حسي . صلح . تصديقه عليه . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه امام المحكمة الأهلية

المبادئ القانونية

١ - إن التصديق على الصلح من المحكمة ليس قضاءً منها . وإنما هو إشهاد على تراضى الطرفين عليه فوظيفة المحكمة فى هذه الحالة لا تخرج عن عمل موثق لعقد رسمى يثبت فيه ما اتفق عليه الطرفان أمامه . فاذا عدل أحدهما

عنه حال ذلك دون التصديق عليه . وأصبح مشروع الصلح ورقة من أوراق الدعوى تقدر المحكمة قيمتها فى الخصومة المطروحة أمامها .

٢ - إن قرارات المجالس الحسبية فى التصديق على الصلح لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم الأهلية التى لها السلطة التامة فى تقديرها عند نظر الخصومة المطروحة أمامها .

المحكمة

« حيث ان المستأنف الأول قدم بجلسته ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ مشروع صلح مؤرخ ١٤ مايو سنة ١٩٣٢ موقع عليه من وكيل المستأنف ضدها وطلب من المحكمة بجلسته ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٣٥ التصديق عليه قولا منه بأن المجلس الحسبى سبق ان أقر هذا الصلح لما تينيه أن فيه مصلحة للقصر المشمولين بوصاية المستأنف ضدها وقد عارضت المستأنف ضدها بلسان وكيلها فى اعتماد هذا المشروع لأنها بالعكس ترى فيه مضيلة لحقوق القصر خصوصا فى شطره المتعلق بالديون والريع .

« وحيث ان المحكمة ازاء هذا النزاع لا تملك التصديق على مشروع الصلح المقدم لأن التصديق عليه ليس قضاءً من المحكمة وإنما هو اشهاد على تراضى الطرفين عليه فوظيفة المحكمة هنا لا تخرج عن عمل موثق لعقد رسمى يثبت فيه ما اتفق عليه الطرفان امامه فاذا عدل أحدهما حال ذلك دون التصديق عليه وأصبح هذا المشروع ورقة من أوراق الدعوى تقدر المحكمة قيمتها فى الخصومة المطروحة امامها (يراجع فى هذا الصدد حكم محكمة استئناف مصر فى القضية رقم ٧٩٨

« وحيث انه لما تقدم ولا استمرار منازعة المستأنف ضدها فيه وعدم موافقتها على مشروع الصلح الملقم يتعين على المحكمة رفض طلب التصديق المقدم من المستأنف الأول ولا يغير هذا الموقف كون المجلس الحسبي صدق على هذا المحضر لأن قراراته في مثل هذه المسائل لا لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للحاكم الأهلية التي لها السلطة التامة في تقديرها عند نظر الخصومة المطروحة امامها

« وحيث انه يتبين من مراجعة ملف الدعوى ان معظم المستندات المقدمة قد سحبها الخصوم بما في ذلك عقد البيع المشار اليه في مشروع الصلح فيتعين فتح باب المرافعة وتحديد جلسة لنظر الموضوع (استئناف محمد افندي عاشور وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ امين مرعي ضد الاستاذ عزيزة صوو وحضر عنها الاستاذ محمد عرارجي رقم ٦٢٩ سنة ٤٩ قبالهية السابقة)

٢١٦

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥

استئناف . حكم صادر من محكمة ابتدائية - قيمة المدعى
أزيد من عشرين جنيتها . وداخلة في نصاب القاضي
الجزئي . جوازه
المبدأ القانوني

إن نص المادة ٣٤٥ مرافعات عام يشمل جميع الأحكام الصادرة من المحاكم سواء أكانت جزئية أو ابتدائية . فمادامت قيمة الدعوى تزيد عن العشرين جنيتها . فالحكم يكون قابلاً للاستئناف . فاذا كان الحكم صادراً من المحكمة الابتدائية وبغض النظر عما إذا كانت قيمة المدعى به تدخل أو لا تدخل في نصاب القاضي الجزئي فإن الحكم في هذه الحالة يجوز استئنافه .

سنة ٤٦ قضائية الصادر في ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٥
المحكمة السنة العاشرة ص ١٤٥ فقد جاء فيه بصريح اللفظ انه لا يجوز للمحكمة التصديق على الصلح إلا إذا وافق عليه الطرفان امامهما فان عدل أحدهما عنه صح الرجوع له لاتخاذ دليل في الدعوى وحكم محكمة الاستئناف في القضية رقم ٥٥٧ سنة ٤٩ قضائية الصادر بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٣٣ ومنشور في المحاماة السنة الثالثة عشرة ص ١٢٢٣ فقد جاء فيه انه لا يجوز للمحكمة ان تصدق الا على الصلح الحاصل امامها باقرار الطرفين وفي هذه الحالة وطبقاً للمادة ٦٨ مرافعات تحرر محضراً بما وقع الاتفاق عليه وبعد تلاوته يضع عليه كل من الخصام امضاءه أو أو يخطمه ويكون المحضر المذكور في قوة سند واجب التنفيذ وهي في ذلك انما تقوم بوظيفة الموثق الذي يثبت حصول هذا الصلح امامه بصفة رسمية ولا يجوز بحال من الأحوال ان تصدق على صلح لم يحصل امامها بحجة أنه موقع عليه من الطرفين من قبل لأن هذا الصلح عرفي ولا يكون رسمياً الا بالأقرار عليه من الطرفين بإيجاب وقبول جديدين أمام المحكمة وليس للمحكمة أن تثبت صلاحاً رسمياً من شخصين غير حاضرين امامها أو حضر أحدهما فقط وغاب الآخر أو حضر الاتفاق ولكنهما رفضا أو رفض أحدهما الصلح امامها لأن التصديق على الصلح معناه ان المحكمة تشهد بأن الخصمين اتفقا امامها على الصلح وهذا التصديق لا يخرج عن كونه عقداً ولا يحوله إلى حكم وإنما يعطيه الصبغة الرسمية فيصير رسمياً بعد ان كان عرفياً ويكون له قوة العقود الرسمية ولا يطقن عليه إلا بالطريق المقرر للطعن في العقود الرسمية على وجه العموم لا بالطرق المقررة للطعن في الأحكام .

المحكمة

« حيث ان الحاضر عن المستأنف ضدها دفع فرعيا - أولا - بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب ثانيا - بطلان عريضة الاستئناف لخلوها من موضوع الدعوى وأسباب الاستئناف طبقا لنص المادة ٣٦٣ مرافعات .

« وحيث انه فيما يختص بالدفع الأول فان المستأنف عليها رفعت الدعوى أولا بتقديم حساب امام المحكمة الابتدائية صاحبة الاختصاص ثم عدلت طلباتها اخيرا الى مبلغ ٩٢ جنيها و ٩٠٠ مليم وهو المبلغ الذي اظهره الخبير على اعتبار انه ريع حصتها التي تملكها بالعقد المصدق عليه بتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٢٥ عن المدة من مايو سنة ١٩٢٥ لغاية فبراير سنة ١٩٣٢ وهذا الطلب الختامي جائز استئنافه طبقا لنص المادة ٣٤٥ مرافعات التي تجيز الاستئناف اذا كان الحكم صدر من محكمة ابتدائية وكانت قيمة المدعى به يزيد عن عشرين جنيا بصرف النظر عما اذا كانت قيمة المدعى به يدخل في نصاب القاضى الجزئى أو لا يدخل « وحيث انه لا عبرة فيما يزعمه وكيل المستأنف ضدها انه في هذه الحالة يكون حكم المحكمة الابتدائية انتاهيا لأن نص المادة عام يشمل جميع الأحكام الصادرة من المحاكم سواء أكانت جزئية أو ابتدائية فما دامت قيمة الدعوى تزيد عن عشرين جنيا يكون الحكم قابلا للاستئناف ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع والقضاء بجواز الاستئناف .

« وحيث انه فيما يختص بالدفع الثانى فالرجوع الى عريضة الاستئناف تبين ان المستأنف عنى بذكر موضوع الدعوى وتاريخ الحكم الصادر فيها كما عنى بذكر أسباب الاستئناف وهى اربعة مبنية تفصيلا فى العريضة وأولى هذه الأسباب أن العقد

الذى تمسك به المستأنف ضدها لا يثبت ملكيتها على العموم ولا يثبت ملكيتها فى المدة المطالب بريعها على الخصوص وهذا السبب وحده يتناول جوهر النزاع الذى كان مطروحا أمام المحكمة الابتدائية وهو الربع فاذا جاء المستأنف وذكر فى أسباب استئنافه أن المستأنف ضدها لا تستحق الربع فى المدة المطالب بها عد هذا الاستئناف شاملا للأسباب التى تستلزمها المادة ٣٦٣ مرافعات يضاف الى هذا ان المستأنف أحال أيضا الى الأسباب التى ميز كرها أثناء المرافعة ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع أيضا وقبول الاستئناف شكلا .

عنه الموضع

« وحيث ان المستأنف ضدها قصرت طلباتها فى دعواها المعلنة فى ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ على طلب تقديم حساب معزز بالمستندات عن صافى ريع حصتها فى المنزل التى آلت لها بالعقد المصدق عليه فى ١١ ابريل سنة ١٩٢٥ عن المدة ما بين تاريخ العقد وعلان الدعوى الواقع فى ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ والزامه بأن يدفع لها قيمة ما يظهر من نتيجة الحساب بعد اثباته والموافقة عليه .

« وحيث ان العقد الذى تمسك به المستأنف ضدها فى المطالبة بالربع مع التسليم بانه عقد بيع كامل للشرائط القانونية وبغض النظر عن المطاعن التى قدمها المستأنف على هذا العقد فانه لم يسجل الا فى ٧ يونيه سنة ١٩٣٠ أى ان المستأنف ضدها لم تصبح مالكة الا من هذا التاريخ وبالتبعه فانها فى المدة ما بين ١١ ابريل سنة ١٩٢٥ تاريخ التصديق على هذا العقد و ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ تاريخ رفع الدعوى لم تكن مالكة لأن الملكية طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لا تنتقل بين المتعاقدين الا من تاريخ التسجيل .

فاذا كان القانون الصادر يحرم المستأجر
بالاكتفاء بالفرق بين ما صرح له بزراعته طبقا
للعقد . وما نص عنه القانون فيجب أن يخفض
الاجار على هذه النسبة .

المحكمة

« حيث ان يوسف اسماعيل دفع فرعيا بعدم
قبول الاستئناف المرفوع من مصلحة الاملاك
الاميرية - اولا - لأنه رفع بعد الميعاد - وثانيا -
لأن المصلحة قد قبلت الحكم المستأنف فأعلنته به
دون الاحتفاظ بحقها في استئنافه وطلبت امام
هذه المحكمة تأييده بجميع اجزائه قبل رفع هذا
الاستئناف

« وحيث ان القضاء قد استقر على ان ميعاد
الاستئناف المنصوص عنه في المادة ٣٥٣ لا يسري
الا في حق من يعلن اليه الحكم دون المعلن وباقي
الخصوم

« وحيث ان العبارة الواردة بنهاية اعلان
الحكم الى يوسف اسماعيل وهي قول المصلحة انها
اعلنت الحكم « لنفاذ مفعوله » لاتدل في ذاتها
على قبول المصلحة لهذا الحكم لأنها صيغة جرى
العرف على وضعها في نهاية الاعلان وما دام أن
المصلحة لم تطلب منه تنفيذ الحكم بدفع ما حكم به
عليه فالتبادر للذهن انها ما قصدت بتلك العبارة
سوى سريان ميعاد الاستئناف بالنسبة اليه
« وحيث انه قبل رفع الاستئناف من مصلحة
الاملاك الاديرية كان الجدل امام هذه المحكمة
محصورا بينها وبين ابي فرحات السيد على مدى
مسئولية هذا الأخير وقيمة المبلغ الذي يجب الحكم
عليه به فاذا ما طلبت المصلحة تأييد الحكم بجميع
اجزائه فلا يمكن ان يحمل هذا الطلب الاعلى موضع
الجدل الذي لم يدخل فيه ولم يثر معه مسؤولية
يوسف اسماعيل ومداهما .

« وحيث انه ما دامت المستأنف ضدها لم تكن
مالكة في المدة التي حددتها في عريضة دعواها فلا
تستحق ريبا قبل المستأنف عن تلك المدة .

« وحيث انه ما كان يجوز للمحكمة الابتدائية
ان تكلف الخبير المعين في حكمها التمهيد الصادر
بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٢ بتقدير الربيع لغاية
تاريخ هذا الحكم لأن في ذلك خروجا عن طلبات
المستأنف ضدها التي قصرت طلب الربيع لغاية تاريخ
رفع الدعوى الحاصل في ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ وعلى
ذلك فلا محل للحكم لها بالربيع عن المدة من تاريخ
التسجيل لغاية فبراير سنة ١٩٣٢ لعدم تقديمها هذا
الطلب لافي عريضة الدعوى الابتدائية ولا اثناء
المرافعة ومن ثم يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض
دعوى المستأنف عليها مع الزامها بالمصاريف

(استئناف حسن افندي توفيق وحضر عنه الاستاذ أسعد ميلاد
ضد الست نجية شعبان وحضر عنها الاستاذ عبد الله الديبر رقم ٣١٨
سنة ٥٢ ق - بالهيئة السابقة)

٢١٧

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥

اجار . صدور قانون بالحد من زراعة معينة . تأثيره على
المستأجر . حقه في طلب التخفيض . احواله .

المبدأ القانوني

إن تنفيذ القوانين التي تصدر بتحديد
زراعة القطن وأمثالها من القوانين الادارية
الصحيحة تسمح للمستأجر بفسخ الاجارة
أو تنقيص الأجرة اما على اعتبارها تعرضا
قانونيا يضمنه المؤجر أو على اعتبار ما طرأ
على المنافع هلاكا جزئيا . وإما على اعتبار
عقد الاجارة واردا على منافع تتجدد آنا فآنا
ولا تجب أجرتها على المستأجر إلا كذلك
وبقدر ما استوفاه منها . ولا يمكن اعتباره
بمثابة القوة القاهرة التي تمنع مسؤولية المؤجر .

«وحيث انه لذلك يكون الدفع المرفوع من يوسف اسماعيل غير مقبول بسببه ويكون استئناف مصلحة الأملاك مقبولا شكلا

عن الموضوع

« وحيث ان مصلحة الأملاك الأميرية قد وافقت على خصم ٣٠ ٪ من الايجار طبقا للقانون نمرة ٣٢ سنة ١٩٣٢

« وحيث ان عقد الايجار المحررين الطرفين جرى في صلبه على ان ابا فرحات السيد ويوسف اسماعيل استأجرا معا القدر المين بالعقد وقد وقعا بهذه الصفة في ذيل العقد كما اقرا على قائمة المزداد بقبولهما استئجار الصفة كما أن يوسف اسماعيل قد وقع بصفته مستأجرا أصليا على الضمانة التي تعهد فيها برهن ثلاثة افدنه ونصف تأمينا للأيجار واذن يجب الزامهما معا بما يحكم به لمصلحة الأملاك الأميرية باعتبارهما مدينين أصليين

« وحيث انه زيادة على ذلك قد وقع يوسف اسماعيل على العقد باعتباره ضامنا هو واحمد ابراهيم سالم فيكون ملزما ايضا بصفته ضامنا لآبي فرحات السيد فيما يحكم به على هذا الاخير بغير تضامن لخلو العقد من النص عليه .

« وحيث انه فيما يختص بمقدار ما يجب الزام المستأجرين به ينحصر النزاع بين الطرفين في نقطتين الأولى ما طلبه أبو فرحات السيد من وجوب خصم قيمة الحاصلات المحجوز عليها حسبما قررت في محاضر الحجوز والتعويض الذي يطالب به بسبب توقيع الحجوز قبل حلول ميعاد الاستحقاق والثانية ما طلبه من تنقيص الأجرة بسبب صدور قانون يحدد مقدار المساحة التي يحجوز زراعتها قطنا .

« وحيث انه عن النقطة الأولى فنادام ان المدين لم يطعن على صحة الاجراءات القانونية التي

اتخذتها المصلحة للحصول على دينها فلا تبرأذمه الا بقدر ما تحصل فعلا من تلك الاجراءات ودخل خزينتها وهو ما أقرت به في مذكرتها وأيدته بمحاضر الحجوز والبيع المقدمة منها ولم يعارض المستأنف في مقداره اما ما زعمه من تبديد المحجوزات ففضلا عن عدم قيام الدليل عليه فليس مكانه هذه القضية التي لا يحجوز تأجيل البت فيها حتى يحقق ذلك الزعم

« وحيث ان مواعيد الاستحقاق المنصوص عليها في عقد الايجار هي شهرا مايو واكتوبر من كل سنة ومع ان تاريخ العقد لاحق لشهر مايو من أول سنة من سني الايجار الا ان هذا لا يدل الا على ان العقد قرر ما سبق الاتفاق عليه وقت حصول التعاقد بالفعل ولذلك ليس للمستأنف حق فيما ادعاه من توقيع الحجز قبل الاستحقاق ولا استبعاد شيء من الايجار لهذا السبب .

« وحيث ان نص عقد الايجار يسمح للمستأجرين بزراعة نصف الأطيان قطنا ولكنه في ٥ فبراير سنة ١٩٣١ صدر القانون رقم ٢٠ سنة ١٩٣١ القاضي بتحديد زراعة القطن بالخمسين في ستي ١٩٣١ و ١٩٣٢ فلم يتمكن المستأجران بالاتفاق بالأرض المؤجرة الى الحد الذي كان متفقا عليه في العقد .

« وحيث ان مصلحة الأملاك الأميرية تزعم ان صدور هذا القانون هو في حكم القوة القاهرة التي نص في العقد على انها لا تخلى المستأجرين من وجوب دفع الأجرة كاملة

« وحيث ان البند السابع من عقد الايجار لا ينص الا على القوة القهرية التي ينشأ عنها تلف المحصولات أو المزروعات أو غرق الأطيان أو عدم تمكين المستأجر من إعدادها للزراعة اما بسبب انقطاع المياه أو بأى سبب آخر

« وحيث ان القضاء والفقه متفقان على ان تنفيذ هذا القانون وأمثاله وما يشبهه من الأوامر الادارية الصحيحة يسمح للمستأجر بفسخ الأجرة أو تنقيص الأجرة إما على اعتباره تعرضاً قانونياً يضمنه المؤجر أو على اعتبار ما طرأ على المنافع هلاكاً جزئياً وإما على اعتبار عقد الأجرة وارداً على منافع تتجدد آناً ولا تجب اجرتها على المستأجر إلا كذلك وبقدر ما استوفاه منها وإذن فلا يمكن اعتباره بمثابة القوة القاهرة التي نص عليها في البند السابع المذكور ولذا ترى المحكمة ان صدور القانون المذكور يسوغ للمستأجرين تنقيص الأجرة في سنتي ٣١ و ٣٢ أما سنة ١٩٣٠ فلم يصدر قانون بتحديد الزراعة فيها » وحيث ان هذا القانون قد صدر في ٥ فبراير سنة ١٩٣١ وقد حرم بذلك المستأجران من الانتفاع بالفرق بين النصف المصرح في العقد بزراعته قطناً والخمسين للذين حددهما القانون وهو عشر الأرض المؤجرة فيجب عدلاً خصم قيمة عشر الايجار عن سنة ١٩٣١ كاملاً .

« وحيث انه عن سنة ١٩٣٢ ترى المحكمة ان صدور القانون في السنة السابقة عليها قد أعطى المستأجرين من الوقت ما يمكنهما من الانتفاع بذلك العشر بزراعة نوعاً آخر غير القطن وترى تخفيض ايجاره لهذا السبب إلى نصف الأجرة وعليه يكون ما يجب تخفيضه من الأجرة هو ٥٠٠ مليم و ٧٥ جنياً عن سنة ١٩٣١ و ٧٥٠ مليم و ٣٧ جنياً عن سنة ١٩٣٢ وبمجموعهما ٢٥٠ ملياً و ١١٣ جنياً فيكون ما يجب الحكم به هو ٤٨٣ ملياً و ٥٣٦ جنياً

« وحيث ان طلب المستأنف بهذا الخصوص ليس طلباً جديداً بما لا يجوز ابدؤه لأول مرة في الاستئناف وإنما هو من أوجه الدفاع

المتعلقة بسبب الالتزام وأساسه ولذا يجوز ابدؤه في أي حالة كانت عليها الدعوى .

(استئناف الشيخ أبو فرحات السيد فرحات وحضرته الأستاذ ابراهيم بك الملباوى ضد مصلحة الأملاك وأخرو حضرته الأستاذ زيد العابدين جمعه رقم ٧٥٠ سنة ٥٩ و ٤٩٠ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان نجيب بك وطاهر محمد بك مستشارين)

٢١٨

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تصرفات المحجور عليه . السابقة لتقرير الحجر . بالنسبة لفته أو الجنون من جهة السفه والغفلة من جهة أخرى . رأى الامام محمد - رأى أبو يوسف . وبالنسبة للمقود المعروضة وعقود التبرعات . استراض ظروف كل حالة .

المبدأ القانوني

ان المجمع عليه في مذهب أبي حنيفة بطلان التصرفات الصادرة من المحجور عليه لجنون أو عته وقت قيام سبب الحجر كما ان محمداً صاحب الامام الأعظم أعطى هذا الحكم للتصرفات الصادرة من المحجور عليه لسفه أو غفلة معللاً ذلك بنفس العلة التي من أجلها تبطل تصرفات المجنون والمعتوه وهي عجزه عن تقدير أثر تلك التصرفات عليه من حيث النفع والضرر وانه لا محل للفرقة بين أسباب الحجر في النتيجة المترتبة عليه ما دام قد تحقق ذلك العجز . اما أبو يوسف فيفرق بين الأثر المترتب على قرار الحجر للجنون أو العته وبين ما يترتب على الحجر للغفلة أو السفه ويقول ان للجنون والسفه مظاهر خارجية يمكن أن يحسها من يتصل بصاحبها ليتعامل معه . فاذا اقدم مع ذلك على معاملته فليس جديراً بحماية القانون اما السفه والغفلة فليس لهما مثل

هذه المظاهر وان مجرد الغبن قد يكون لاستجلاب المتعاملين فلا يثبت السفه والغفلة إلا من تاريخ الحجر ولذا يرى اقرار العقود الصادرة منهما قبل ذلك . ولما كان كل من هذين الرأيين يرجع إلى أصل في الفقه فقد كان لهذا الخلاف أثره في القضاء الأهلى إذ اخذ بعض المحاكم بالرأى الأول وبعضها بالثاني تبعا لما رآته كل منهما محققا للعدالة في القضية المطروحة أمامها بحسب ظروفها وملاساتها وإذا كان معظم الفقهاء يرجحون رأى ابى يوسف وان عليه الفتوى وأغلب أحكام المحاكم الا ان الحكمة التى قصدتها هؤلاء جميعا ونهى اقرار المعاملات والنظر لصالح المتعاملين مع المحجور عليه المقروض فيهم حسن النية لعدم وجود مظاهر تدل على الغفلة أو السفه . هذه الحكمة اذا تحققت فى العقود العوضية فانها معدومة فى التبرعات المحضة ولذا يجب استعراض ظروف كل قضية والاخذ بالرأى الذى يقين انه اقرب الى تحقيق العدالة واحفظ لمصلحة المحجور عليه

المحكمة

« حيث انه للفصل فى هذه القضية يتعين البحث - أولا - فيما إذا كانت قرارات المجالس الحسبية الصادرة بالحجر تحوز قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا بالنسبة لسبب الحجر أو يجوز لجهات الاختصاص الأخرى إعادة بحث موضوعها والحكم فيه بما تراه - وثانيا - فى القيمة القانونية لتصرفات المحجور عليه للغفلة الصادرة منه قبل الحجر ولكن فى وقت قيام سببه وهل هى باطلة شرعا أو نافذة عليه . » وحيث انه عن الأمر الأول فقد نص فى

المادة الثالثة من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ على المسائل التى تختص تلك المجالس دون غيرها بالفصل فيها وبين هذه المسائل الحجر على عديمى الأهلية واذن ليس لغير هذه المجالس الفصل فى أمر الحجر وعدمه ويجب على جهات الحكم الأخرى احترام قرارات المجالس الحسبية الصادرة فى حدود اختصاصها وبالتالى ليس لها إعادة بحث الأسباب التى بنيت عليها تلك القرارات وإلا خرجت بذلك عن اختصاصها

« وحيث انه لذلك يتعين احترام قرار المجلس الحسبى القاضى بان محجورة المستأنف انما كانت فى حالة غفلة ولا محل اذن للنظر فيما ساقه للدلالة على ان الحالة التى اعتبرها المجلس غفلة انما كانت عنها » وحيث انه عن الأمر الثانى فما دام أساس بحثه النظر فى أهلية المحجور عليه للتعاقد فيجب الحكم فيه على مقتضى الأحوال الشخصية طبقا للمادة ١٣٠ من القانون المدنى .

« وحيث ان المجمع عليه فى مذهب ابى حنيفة بطلان التصرفات الصادرة من المحجور عليه لجنون أو عته وقت قيام سبب الحجر كما ان محمدا صاحب الإمام الأعظم أعطى هذا الحكم للتصرفات الصادرة من المحجور عليه لسفه أو غفلة معلا ذلك بنفس العلة التى من أجلها تبطل تصرفات المجنون والمعتوه وهى عجزه عن تقدير أثر تلك التصرفات عليه من حيث النفع والضرر وانه لا محل للفرقة بين اسباب الحجر فى النتيجة المترتبة عليه مادام قد تحقق ذلك العجز أما ابو يوسف فيفرق بين الأثر المترتب على قرار الحجر للجنون أو العته وبين ما يترتب على الحجر للغفلة أو السفه ويقول أن للجنون والسفه مظاهر خارجية يمكن أن يحسبها من يتصل بصاحبها ليتعامل معه فاذا أقدم مع ذلك على معاملته فليس جديرا بحماية القانون اما السفه والغفلة فليس لهما مثل هذه المظاهر وان مجرد الغبن قد يكون لاستجلاب

القريبة والبعيدة على السواء وانها تخلط في الأيام ولا تعرف العمليات الحسابية البسيطة وان هذا الضعف راجع الى كبر سنها ويتبين من ذلك أن السبب في الحجر ليس عرضا فجائيا بل من الطبيعي حصوله قبل الحجر بزمن

« وحيث انه تبين من الشهاداتين الطبيتين المقدمتين من المستأنف أن المحجور عليها كانت منذ صيف سنة ١٩٣١ الى يناير سنة ١٩٣٣ مصابة بسبب كبر سنها بالحالة التي اعتبرها المجلس الحسبي سببا للحجور وهذا لا يتناقى مع ما ذكره الطبيب الشرعى من أنها لم تكن مصابة بأمراض بنيته أو عصبية كما لا يتناقى مع سكوت المستأنف عن طلب الحجر عليها منذ سنة ١٩٣١ لما في مثل هذا الطلب من تعريض بمرکز العائلة ولا طوائفه الى ادارة شقيقه لأموالها .

« وحيث انه لذلك يكون العقد المطعون فيه صدر من المحجور عليها وهي في حالة الغفلة التي كانت سببا للحجور .

« وحيث انه تبين من الظروف التي استعرضها الطرفان في مرافعاتهما ومذكراتهما أنه لم يكن يوجد أى مقتضى لأن تجرد المحجور عليها نفسها من أربع عمارات هي أعظم ثروتها في وقت هي أحوج فيه لرعيها بسبب كبر سنها ومرضها ولا أى مبرر لإثارتها المستأنف ضده على شقيقه بهذه الثروة أما ما زعمه ان الباعث لها على ذلك كونه ذا أولاد فليس سببا كافيا لهذا التمييز إذ من المحتمل أن يرزق الاح أولادا فيصبح في مركز مماثل له أو أكثر احتياجا للمال

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن المستأنف ضده انتهز فرصة غفلة أمه واقامته المستمرة معها فتمكن من التأثير عليها إما بالعلة المتقدم ذكرها أو غيرها حتى حررت له العقد المطعون فيه وهو عمل ليس من العدل اقراره

المتعاملين فلا يثبت السفه والغفلة الا من تاريخ الحجر ولذا يرى اقرار العقود الصادرة منهما قبل ذلك « وحيث انه لما كان كل من هذين الرأيين يرجع الى أصل في الفقه فقد كان لهذا الخلاف أثره في القضاء الأهل إذ أخذ بعض المحاكم بالرأى الأول وبعضها بالثاني تبعا لما رآته كل منها محققا للعدالة في القضية المطروحة امامها بحسب ظروفها وملابساتها واذن يجب استعراض ظروف هذه القضية والأخذ بالرأى الذى يتبين انه اقرب الى تحقيق العدالة واحفظ لمصلحة المحجور عليها .

« وحيث انه لا يمنع من ذلك ما ذكره المستأنف ضده من ان معظم الفقهاء يرجحون رأى ابى يوسف وأن عليه الفتوى وأغلب أحكام المحاكم لأن الحكمة التي قصدها هؤلاء جميعا وهي اقرار المعاملات والنظر لمصالح المتعاملين مع المحجور عليه المفروض فيهم حسن النية لعدم وجود مظاهر تدل على الغفلة أو السفه إذا تحققت تلك الحكمة في العقود العوضية فانها معدومة في التبرعات المحضة كما هو الحال في هذه الدعوى .

« وحيث انه لا خلاف بين الطرفين في أن المحجور عليها هي والدتهما وأنها كانت تقيم مع المستأنف ضده في معيشة واحدة ويأمر لها أعمالها وأنه بتاريخ ٢٧ يولييه سنة ١٩٣٣ حررت عقدا رسميا تهب له فيه أربع عمارات من الستة التي تملكها وأن المستأنف قدم بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٣ طلبا للحجز عليها للعتة فحجز عليها المجلس الحسبي للغفلة في ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٣ وجاء في أسباب قراره أنها وان لم تكن معتومة فهي في حالة غفلة تجعل من السهل غشها وبذلك تتعرض لأن تغبن في معاملاتها .

« وحيث انه ظاهر من قرار الحجر أن الطبيب الشرعى كشف عليها فوجدتها تبلغ من العمر ثمانين سنة وان ذاكرتها ضعيفة للأشياء

«وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف وابطال عقد الهبة المطعون فيه ولا محل لبحث ما أثاره المستأنف مما يتعلق بشكل العقد المذكور

(استئناف شريف طوسون العلالي وحضر عنه الاستاذ ابراهيم بك الهلباوي ضد عبد الكريم افندي ناصر العلالي وحضر عنه الاستاذ سليمان حافظ رقم ١١٨٣ سنة ٥١ ق - بالهيئة السابقة)

٢١٩

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ — دعوى الضمان . سقوط الحق فيها . سريانه من وقت ظهور التشويش على الملكية . حق الضمان . لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير للمشتري في الحيازة .

٢ — ضمان البائع . وجود حق رهن على العين . عدم المعارضة من المرتهن لا يبيعه .

المبادئ القانونية

١ — من المتفق عليه فقها وقضاء ان سريان سقوط الحق في دعوى الضمان لا يبدأ الا من الوقت الذي يظهر فيه التشويش على الملكية لنزع المبيع من تحت يد المشتري . كما ان حق الضمان لا ينشأ الا من وقت منازعة الغير للمشتري في حيازته للمبيع وانتفاعه به منازعة مبنية على دعوى حق عيني على المبيع

٢ — ان مجرد اكتشاف وجود حق رهن على العين المبيعة دون حصول معارضة من صاحب الرهن للمشتري مع احتمال حصول تلك المعارضة في المستقبل لا يبيح قانونا للمشتري رفع دعوى الضمان لجواز عدم حصول التعرض مستقبلا من صاحب حق الرهن .

المحكمة

«حيث ان الحكم المستأنف قد أصاب الحقيقة فيما قضى به وذلك للأسباب الواردة به والتي نتخذها

هذه المحكمة أسبابا لها ، امامازعمه وكيل المستأنف الثاني من ان مبدأ التقادم يجب احتسابه على أسوأ الفروض من تاريخ الانذار الواقع في ٢٥ مارس سنة ١٩١٥ فلا يمكن التعويل عليه لأن المستأنف الأول قد حكم بأشهار افلاسه في ٢٢ فبراير سنة ١٩١٥ وقد تبين من هذا الحكم ان تاريخ توقفه عن الدفع يرجع الى ١٧ مايو سنة ١٩١٣ ولا يمكن والحالة هذه ان يكون لهذا الانذار اى مفعول ولا يصح اعتباره مبدأ لسريان مدة التقادم لأنه باطل قانونا ويجب اعتباره كأن لم يكن طالما انه موجه ضد المفلس

«وحيث ان المتفق عليه فقها وقضاء ان لا يبدأ سريان سقوط الحق في دعوى الضمان الا من الوقت الذي يظهر فيه التشويش على الملكية لنزع المبيع من تحت يد المشتري (راجع حكم النواثر المجتمعة بمحكمة الاستئناف المختلطة في ٢٣ مايو سنة ١٩٢٥ المحاماة عدد ١٢ ص ٧٦٥) يضاف الى هذا ان محكمة النقض والابرار المدنية بحكمها الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٣٢ قضت بأن حق الضمان لا ينشأ إلا من وقت منازعة الغير للمشتري في حيازته للمبيع وانتفاعه به منازعة مبنية على دعوى حق عيني على المبيع وان مجرد اكتشاف وجود حق رهن على العين دون حصول معارضة من صاحب الرهن للمشتري مع احتمال حصول تلك المعارضة في المستقبل لا يبيح قانونا للمشتري رفع دعوى الضمان لجواز عدم حصول التعرض مستقبلا من صاحب حق الرهن وبمثل ذلك قضت محكمة الاستئناف المختلطة بحكمها الصادر في ٣١ مايو سنة ١٩١٤ المنشور بمجموعة القضاء المختلط ٢٦ ص ٤٠٣ ولم يبدأ التشويش على ملكية المستأنف عليهم لأرض البدل الا في سنة ١٩٢١ تاريخ الحجز العقاري ولم تمض خمس عشرة سنة الى رفع الدعوى

« وحيث ان المستأنف الثاني يرتكن على انه لا يمكن الرجوع في البذل بعد فوات خمس سنوات كما تقضى به المادة ٣٥٩ مدني

» وحيث انه واضح من هذه المادة انه يشترط لتطبيقها ان تكون العين المتبادل عليها ليست ملكا للمعاوض والحالة التي نحن بصدددها هي ان المتبادلين مالكان ولكن أحدهما لم يقيم بتعهده من حيث تطهير العين وان نازع الملكية لم يكن المالك الحقيقي بل هو الدائن المرتهن وعليه فيكون هذا الدفع لا محل له إطلاقاً ويتعين رفضه

» وحيث ان القول بأن المستأنف الثاني كان حسن النية حينما اشترى بالعقد المؤرخ ٤ يناير سنة ١٩١٩ - ١٢ قيراطا و ٤٠ فدانا يدخل ضمنها بعض الأطنان موضوع البذل فهذا لا يمكن التسليم به لأن البائع صهر المستأنف الأول والمستأنف الأول والد المستأنف الثاني وإذا لوحظ ان المستأنف الأول حكم عليه بالحبس سنة لا فلاسه بالتدليس وخرج من السجن في ٢٦ مارس سنة ١٩١٨ وان المستأنف الثاني ولد في ٣ مارس سنة ١٩٠٠ أي ان سنه وقت التعاقد لم تبلغ تسع عشرة سنة وانه في هذا الوقت كان لا يزال تلميذا وانه لم يحصل على شهادة الليسانس إلا في يونيه سنة ١٩٢٧ أمكن الجزم بأن هذا العقد صوري الغرض منه نقل الأطنان لاسم الابن حتى لا تكون هدفا للدائنين هذا من جهة ومن جهة أخرى فان تصرف المستأنف الأول في اطيانه بما فيها الأطنان موضوع البذل إلى زوجته السيدة فاتي في ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٢ يشعر بأن غرض المستأنف الأول إنما هو ضياع حقوق الدائنين فقط ولما كان يشعر بصورية هذا العقد استصدر عقدا آخر في ٢٧ ابريل سنة ١٩١٥ بمبيع هذه الأطنان من زوجته إلى صهره محمد علي الشعراوي وقد كان حكم بافلاسه في ٢٢ فبراير سنة ١٩١٥

» وحيث ان محمد علي شعراوي بدوره أيضاً تصرف في الأطنان إلى آخرين ثم استردها منهما بالثاني وباعها إلى المستأنف الثاني بعقد ٥ يناير سنة ١٩١٩ الأمر الذي يدل على ان تلك العقود إنما هي في الواقع سلسلة من أعمال المافلس الغرض منها ضياع حقوق الدائنين والأطنان موضوع البذل.

» وحيث انه فضلا عن ذلك فقد ثبت من الشهادة المقدمة من وكيل المستأنف ضدهم ان الأطنان موضوع النزاع لم تخرج يوما من تحت يد المستأنف الأول وانه واضح اليد عليها وهو الذي يستغلها لنفسه وهذا يعزز أيضاً ان العقود السابقة إنما هي عقود صورية لا تنتج أثراً مطلقاً « وحيث انه مما تقدم ولما جاء بأسباب الحكم المستأنف يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده .

(استئناف الشيخ سيد احمد سعيد وآخر وحضر عنهما الاستاذان راشد صليب والسيد معوض الباز ضد ورثة المرحوم البنداري ابراهيم وآخرين وحضر عنهما الاستاذ احمد الديواني بك رقم ٩٣٥ سنة ٥٩ ق - بالهيئة السابقة)

٢٢٠

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥

إثبات بالبيئة أو القرائن . في التصرفات الصادرة من الأصول ضد القروع . عدم جوازه منهم .

المبدأ القانوني

من المأثور فقها وقضاء ان دعوى الأصول قبل فروعهم بأن التصرف الصادر منهم هبة موصوفة يعال لا يقبل اثباتها بالبيئة ولا بالقرائن إنما يجوز ذلك لغير المتعاقدين ممن لهم مصلحة في رد العقد إلى حقيقته ثم ابطاله لسبب من مبطلات الهبة راجع إلى الشكل أو إلى الأركان

المحكمة

« حيث أنه لانزاع بين الطرفين في ان المستأنف أصدر للقاصرين المشمولين بوصاية المستأنف ضدها واخيها الذي بلغ الآن رشده وكلهم اولاد اخيه المتوفى عقد بيع اطيان وعقار مينة كلها في صحيفة افتتاح الدعوى مؤرخ في ١٩ يولييه سنة ١٩٢٧ ومسجل في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣١ مقابل ثمن مسمى قدره ٣٠٠ جنيه وقد تولى هو في هذا العقد طرفي الايجاب والقبول بوصف كونه على قوله وصيا مختارا على اولاد اخيه من قبل جدهم المرحوم محمد ابراهيم - وانه بقي واضعا يده على ما يباعه الى ان قضى في هذه الدعوى ابتدائيا بالزامه بالتسليم فتم ذلك في مايو سنة ١٩٣٤ وتزعم الوصية والبالغ ان المستأنف ملزم بأن يؤدي الى المشتري ريع هذه الاطيان من تاريخ بيعها لياهم الى تاريخ تسليمها اليهم على الوجه المشروح في الدعوى . والمحكمة الابتدائية بعد ان ندبت خيرا لتقدير الريع المشار اليه وقدره بما رآه انصرفت عن الاخذ به وذهبت الى تقديره هي بمحض نظرهما بستة جنيهات خالصة لكل فدان في السنة وقضت على المستأنف بأن يؤدي مجموع المتجمد حسب هذه النسبة ومقداره ٧٢ جنيها عن المدة من سنة ١٩٢٧ لغاية سنة ١٩٣٢ واستأنف المستأنف هذا الحكم ذاهبا الى انه غير مسئول عن الريع لأن يبعه الى اولاد اخيه القصر كان تبرعا وانه لم يقبض ثمنا وانه ظل بأويهم وينفق عليهم وان ما حصله من ريع هذه الاطيان انما كان حقالة لانه صاحبها ومالكها الى آخر ما أدلى به في دفاعه وأولوا أخيرا . وحيث ان العقد ظاهر الدلالة بلفظه على انه بيع تم عن إيجاب وقبول صحيحين وثمان مسمى فهو يخرج حكم البيع ولو فرض انه هبة مفرغة في صورة بيع لكانت جائزة وصحيحة فالهبة اذا وصفت بصفة

عقد آخر من عقود المعاوضة صحت ويكون أثرها القانوني منوطا بصحة العقد الذي اتصفت به من جهة استكمال الشرائط والاركان القانونية التي بدونها لا يتم له انعقاد ونحن نرى المستأنف قد احتاط في عقد البيع احتياطا يكفل صحته فأوجب ثم ادعى لنفسه صفة الوصاية المختارة ليقبل قبولاً صحيحاً ثم سعى الثمن وحرص على أن يقرر أنه قبضه من مال المشتري الخاص من يد الولي الطبيعي عليهم جدهم محمد ابراهيم الباجوري قبل وفاته (راجع العقد) لكي يدرأ الشبهة بمظنة الهبة ثم هو لم يشأ أن يحتفظ بما يثبت حقيقة تصرفه ان كان هبة مستورة كما يقول في ورقة منفصلة يتخذها عدة للحاجة اليها اذا بدا له أن يرجع فيما ابرم ولا يسمع منه أن يثبت ذلك بالينة إذ المأثور قضا وقضاء ان دعوى الاصول قبل فروعهم بأن التصرف الصادر منهم هبة موصوفة يباع لا يقبل اثباتها بالينة ولا بالقرائن وانما يجوز ذلك لغير المتعاقدين ممن لهم مصاحبة في رد العقد الى حقيقته ثم ابطاله لسبب من مبطلات الهبة راجع الى الشكل أو الى الاركان - ومن ثم فلا وجه للمستأنف في التذرع بسلامة نيته حين استمر في وضع يده على ما نزل عنه لأولاد أخيه معتقدا كما يقول انه لا يزال مال كاله ليدفع المطالبة بريعه لأن مثل هذا الاعتقاد يدحض قيامه أنه صرح بادىء الرأي حين عزم ثم ابرم انه تنزل عن بعض ماله سيان ان كان ذلك من طريق البيع الصريح أم كان من طريق الهبة المستورة فليس يقبل منه أن يحتج بنية تنقض صريح ماتم من جهته . انما يبقى النظر بعد ذلك في ميقات بدء استحقاق المشتري للريع أيكون قيامه منذ تاريخ التصرف الذي هو يوم ١٩ يوليو سنة ١٩٢٧ أم منذ يوم التسجيل وهو يوم ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣١ وفصل القول في هذه

الناحية من القضية أنه وإن كانت أحكام قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ تقضى بأن العقود التي من شأنها إنشاء حق الملكية يجب إشهارها بواسطة تسجيلها وأنه يترتب على عدم تسجيلها أن الحق المشار إليه لا ينشأ ولا ينتقل لابين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم إلا أنه في هذه الحالة تبقى الالتزامات الشخصية الناتجة عن العقد قائمة بين المتعاقدين ومنها التزام البائع بتسليم الصفة إذا طُلب به ومنى كان من حق المشتري أن يطلب التسليم ولو لم يكن العقد قد سجل فقد ثبت له حق المطالبة بالريع عند امتناع البائع لأن الريع فرع لازم عن الاستلام والانتفاع من نتائجه بالبداهة . إنما ينظر عندئذ متى انعقد العقد بين الطرفين مستوفى الشرائط حتى تنشأ عنه الالتزامات الشخصية المشار إليها وتجاوز المطالبة بها بمن له مصلحة فيها والذي يبدو من مطالعة عقد المستأنف ضدهم أنه سواء أكان يما حقيقياً أم هبة مستورة بالبيع فقد تولى الموجب فيه عند كتابة العقد في ١٩ يولييه سنة ١٩٢٧ طرفي الإيجاب والقبول باعتبار أنه وصى مختار على القصر من قبل جدهم وهو في الواقع لم يكن كذلك بدليل أنه ظل حيناً من الدهر محتفظاً بالعقد لا يبرره ولا يسجله وإن المجلس الحسبي أقام في ٢٥ مايو سنة ١٩٣١ وصياً مأذوناً بتوقيع صيغة القبول ليصبح العقد تام الشرائط والاركان فأوقعها رسمياً في ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣١ فلما تم القبول على وجه الصحيح وانعقد البيع أو الهبة المستورة بالبيع باستيفاء ركن القبول في ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣١ وهو شرط في الحالين للانعقاد نشأت التزامات البائع الشخصية منذ ذلك التاريخ ونشأت من ثم مسؤوليته عن الريع بامتناعه عن تسليم الصفة حتى رفعت عليه الدعوى فسلها في سنة ١٩٣٤ ولما كانت المحكمة

الابتدائية قد قدرت للقدان الواحد ريعاً خالصاً ستة جنيهات في السنة وترى هذه المحكمة الأخذ بهذا التقدير لملاءمته لظروف الحال يكون مجمل الريع الذي يستحقه المستأنف عليهم لغاية سنة ١٩٣٢ التي قصروا عندها المطالبة بمبلغ أربعة عشر جنيهاً مصرياً وهو ما ينبغي الحكم لهم ليوزع بينهم بنسبة نصيب كل منهم في الصفة حسبما تقرر في العقد . أما ما يستظهر به المستأنف من أن ما يستحقه المستأنف ضدهم من الريع قد استوفوه بما أنفقه عليهم وهم مقيمون عنده من مسكن وكسوة و طعام فردود بأن هذه النفقة أما تبرع وقد كانت له مسوغات ومبررات قبل أن يشجر الخلاف بين الطرفين وأما اسلاف واقراض فيكون ما يريد المستأنف وجهاً من المقاصد وهي كما هو مأثور لا تجوز إلا في الديون المعلومة الثابتة الحالة الأداء وليس ما أنفقه على أولاد أخيه إن صح اعتباره ديناً له قبلهم ثابتاً ولا مقدراً ولا حالاً حتى تجاوز المقاصد فيه ولا ينبغي والحالة هذه أن يهدر هذا بذاك جملة وجزافاً .

(استئناف الشيخ عامر محمد إبراهيم الباجوري وحضر عنه الأستاذ على علي منصور عبد السيد السيد شاهين وحضر عنه الأستاذ مصطفى الرادعي رقم ٣٨٥ سنة ٥٢ هـ - رئاسة وعضوية حضرات أمين زكي بك ومحمد زكي علي بك ومحمد فؤاد حسني بك مستشارين)

٢٢١

٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تخفيض الإيجارات . العقود المحررة في سنة ١٩٢٩ أو ما قبلها عن سني ١٩٣٠ - ١٩٣١ و ١٩٣١ - ١٩٣٢ هي التي يسرى عليها .

المبدأ القانوني

أن العلة في التمييز بين عقود الإيجار المبرمة قبل سنة ١٩٣٠ الزراعية وبين التي أبرمت في السنة المذكورة ناشئة عن أن الملايسات التي كانت قائمة في هذه السنة ومن قبل كان من شأنها

التأثير في تقدير فية الايجار بين المتعاقدين في سنة ١٩٣٠ تأثرا يجعلها بالبداية مناسبة للحالة القائمة فلم يكن حربا بالمشروع ان يعنى بخلاف العقود التي أبرمت في السنة السالفة فان مبرمها كانوا في حل من تصور قرب انقضاء الازمة وعودة الأمور الى نصابها فلم يحتاطوا للمستقبل ولم يقدروه تقديرارائده الحذر والاحتياط ويتبين من المناقشات التي جرت في مجلس النواب والشيوخ في هذا الشأن بخصوص القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٣٢ ان تخفيض الاجارات قد قصر على العقود التي أبرمت في سنة ١٩٢٩ أو ما قبلها ودخلت في نطاق اجارات سنة ٣٠ - ٣١ الزراعية أو سنة ٣١ - ٣٢ المحكم

« حيث ان النزاع بين طرفي المتقاضين أصبح الآن محصورا في تفهم معنى ما اراد الشارع من القيد الذي اشترطه في القانونين رقم ٣٢ سنة ٣٢ ورقم ١٢ سنة ٣٤ بالنسبة للاجارات التي يرمى المستأجرون بمقتضاها الى نوال التخفيض المقرر بهما ولفظ هذا القيد أن تكون تلك الاجارات (سابقة على سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية) (كذا) فذهب المستأنفة الى أن معنى هذا القيد أن تكون الاجارة التي تتناول السنة الزراعية المقصودة بتخفيض الثلاث الاعشار وهي سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ قد أبرمت في سنة ٢٩ - ٣٠ الزراعية ويذهب المستأنف ضده أخذا بظاهر اللفظ الى القول بأن قصد الشارع أن يكون العقد قد أبرم قبل اكتوبر سنة ١٩٣٠ مطلقا أي في الشهور السابقة من السنة المذكورة .

« وحيث انه لو كان قصد الشارع متجها إلى

ماذهب اليه المستأنف ضده في تفسيره لما كانت ثمة حاجة إلى إيراد القيد المذكور مادام أن الجارى به العرف والعمل أن عقود إيجار الأطنان تحرر عادة في الأشهر الثلاثة السابقة على اكتوبر أو نوفمبر . فالأخذ بتفسير المستأنف ضده يجعل القيد الذي وضعه الشارع من قبيل اللغو والحشو وسقط القول .

« وحيث ان هذه المحكمة ترى من عامة المناقشات التي دارت بين النواب في المجلسين ابان نظر مشروع القانونين اللذين نحن بصدددها أن الشعور بالازمة الزراعية وبوجوب التدخل في تعديل العلاقات القائمة بين أصحاب الأرض والمستأجرين لم تحالج أولى الأمر الا في سنة ١٩٢٩ مع جنوح في النظر بينهم إلى بعض التفاؤل في مصير تلك الازمة رجاء أن تكون عارضة وانها تزول في بحر السنين التالية لسنة ١٩٢٩ لذلك كان ما استقر بخاطرهم في بادى الامر معالجة الحالة بالملطفات الوقتية ومن أبرزها تأجيل اداء الايجار عند استحقاقه ومن ثم صدر القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ وهو ينص في مادته الأولى على أنه إذا كان المستأجر لأرض أو الذي استأجرها من الباطن قد استأجرها لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية لتزرع قطنا على الوجه المعتاد وكان قد دفع أربعة أخماس إيجار السنة المذكورة فلا تجوز مطالبته قبل أول سبتمبر سنة ١٩٣١ بالخمس الباقي ولا بالتأخر من الايجار المستحق عن السنتين الزراعتين السابقتين بمقتضى نفس العقد عن الأرض ذاتها كما لا تجوز فسخ الايجارة الجارية بسبب عدم دفع الايجار بشرط أن يظل المستأجر مستأجرا للأرض عينها للسنة الزراعية الحالية . فهذا القانون وهو أول القوانين التي بدأت سلسلتها لضبط ما بين المؤجرين والمستأجرين من الارتباطات وقفا للظروف

قبل أول سبتمبر سنة ١٩٣٣ بالثلاث أعشار الباقية ولا بالتأخر من الأيجار المستحق عن السنة السابقة على سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية بمقتضى نفس العقد عن الأرض بذاتها كما لا يجوز فسخ الاجارة الحالية بسبب عدم دفع الأيجار ويشترط في ذلك كله ان يكون المستأجر المذكور قد استأجر الأرض لا أكثر من سنة زراعية واحدة وأن تكون الاجارة سابقة على سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية» والذي يبدو للتأمل في هذا القانون وديباچته ان واضعه عنى لأول مرة لا بالحالة الراهنة الملازمة التي استوجبت اصداره لحسب بل بعلاقة هذه الحالة بالظروف السابقة واتصالها بها لأنها متفرعة عنها وكانت حلقة من سلسلة بدأت في الظهور منذ سنة ١٩٢٩ واستمرت بل أوشكت ان تكون مزمنة وان تتناول سنين مقبلة فكان من أثر هذه العناية بربط الحاضر بالماضي ان قرر الشارع في الديباچه ان القصد الذي يريد ادراكه علاج الأيجار المستحق عن سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية بذاتها بشرط ان تكون ضمن ايجارة كانت قائمة في السنة السابقة لذلك قال (الأيجار المستحق تنفيذا لاجارة سابقة على السنة المذكورة أى سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١) ثم صاغ هذه الفكرة في صلب القانون بالجملة التي تقول (بشرط ان تكون الاجارة سابقة على سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١) ولا يمكن اذن تلقاء عبارة الديباچه ان ينحو المجتهد في تأويل قيد القانون منحى يخالف المعنى الظاهر والغرض المقصود وهو ان مناط انطباق القانون المشار اليه الاجارات التي كانت قائمة في سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية وامتدت حسب عقودها الى سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ ذلك بأن الذي استأجر لسنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية لمدة تزيد عن سنة واحدة وتمتد

الاقتصادية الملازمة لم يعن الا بتأجيل جزء من ايجار سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ الزراعية لأن اصل واضعيه كان أقرب الى احتمال زوال الأزمة وعودة الأمور الى نصابها المألوف فلما تبين اطراد الشدة بل تخرجها نظروا فيما ينبغي اتخاذه من اسباب العلاج الواقية وأهمها الخروج من التأجيل الى الاسقاط الحزنى فصدر القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ وهو ينص في مادته الأولى على أن لا تقبل دعوى المالك والمستأجر الاصلى فيما يتعلق بايجار سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ عن اطيان استوجرت لتزرع قطنا على الوجه المعتاد في المطالبة بأكثر من أربعة اخماس الأيجار المذكور. وبذلك يكون قد فرغ من التشريع الخاص بايجارات سنة ٢٩ - ٣٠ الزراعية بما أوجبه الشارع في القانونين السالف ذكرهما من التيسير للمستأجرين - ثم لما خاب الرجا في زوال الأزمة واطرد تخرج الحالة الزراعية في البلاد وكان البرلمان معطلا استصدرت الحكومة القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٣١ مشتملا على علاج وفتى شبيه بما عرض له القانون رقم ٥٤ السالف ذكره وهذه ديباچته (بعد الاطلاع على المادة ٤١ من الدستور - وبما ان توالى الهبوط في أسعار القطن يوجب اتخاذ تدابير من نوع ما اتخذ بالمرسوم بقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ بشأن ايجار السنة الزراعية الحالية ١٩٣٠ - ١٩٣١ المستحق تنفيذا لاجارة سابقة على السنة المذكورة . ونظراً لضرورة المبادرة منذ الآن باتخاذ تلك التدابير ووجوب الالتجاء للرخصة التي نصت عليها المادة ٤١ المتقدم ذكرها » وهذا نص المادة الأولى منه « اذا كان المستأجر لأرض أو الذي استأجرها من الباطن قد استأجرها لسنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية لتزرع قطنا على الوجه المعتاد وكان قد دفع سبعة أعشار ايجار السنة المذكورة فلا يجوز مطالبة

الى سنتين أو ثلاث بأشهر ذلك في الشهور الثلاثة السابقة على أكتوبر أو نوفمبر سنة ١٩٢٩ حين لم تكن الآزمة قد عضت بعد الناس ولم يكن تبين أمرها وظهرت بوادرها وأبان محصول القطن عن اتجاه الأسعار إلى الهبوط الذي لم يزل مطردا حتى أوجب تنابعه واضطراده تشريع القوانين الاستثنائية بالتأجيل أو التقيص بعضها ولو البعض خلافا لمن عقدوا عقود اجاراتهم في الشهور السابقة على نوفمبر سنة ١٩٣٠ للسنة الزراعية سنة ٣٠ - ٣١ فانهم كانوا على بينة من أسعار القطن وما أصابها من هبوط مطرد فكان لهم ان يحتاطوا للأمر وان لا يرتبطوا بايجار لا يتناسب مع الحالة الاقتصادية فيما يكونون قد عقدوه والزموا به أنفسهم والحالة هذه كان عن علم بالملابسات والظروف ولا يقبل منهم الاعتذار بمفاجأة الكارثة التي بدأ فعلها منذ سنة ١٩٢٩ واستمر مريرها الى سنة ١٩٣٠ وما بعدها فكان الناس جميعا على بينة من أمرها فلبا عاد البرلمان الى الانعقاد والآزمة لا تزال ضاربة بجرائها وليس في الجو ما يبعث الأمل في وشك انتهائها وزوالها بدا لتواب البلاد ان علاج التأجيل غير ناجع لانه منوط بتحسين الحالة في الأجل المقرر لها وهي لم تكن تحسنت ولا دلت الظروف على قرب تحسنها فوضعوا مشروع القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٣٢ ولم يفت صاحب المشروع ولا من آزره في صوغ عبارته ان ثبت في ثناياه تلك العلة التي أوجبت اقتراحه وارتباطها بما تقدمها من الشئون فجاء في أصل المشروع تنويه بها وتقرير لما يتفرع عنها فكانت أصل المادة الأولى من المشروع مصوغة على الوجه الآتي :- «المستأجر أو المستأجر من الباطن لأرض تزرع قطننا على الوجه المعتاد لسنة ٣٠ - ٣١ يعني نهائيا من سداد ٤٠٪ من قيمة الإيجار السنوي عن السنة المذكورة إذا كان قد

استأجرها قبل سنة ١٩٣٠ الزراعية اما اذا كان عقدا إيجاره محررا في سنة ١٩٣٠ فانه يعني من دفع ٢٥٪ من الإيجار المستحق عن سنة ٣٠ - ٣١ فقط » وهنا يسطع الغرض بارزا لا يتسرب اليه الشك ولا يقوم فيه الجدل فقد ظهر ان صاحب الاقتراح ومن حذا حذوه نظروا في حالة المستأجر لسنة ٣٠ - ٣١ الزراعية وقرروا وجوب اسقاط بعض الإيجار عنه ولكنهم فرقوا في وجهه ما ملته بين ان تكون اجارته بدأت منذ سنة ٢٩ - ٣٠ الزراعية وبين ان تكون بدأت في ٣٠ - ٣١ الزراعية أي بين ان يكون عقد الإيجار قد أبرم في سنة ١٩٢٩ أم في سنة ١٩٣٠ فجعلوا الحيلة في الحالة الأولى بنسبة ٤٠٪ وفي الثانية بنسبة ٢٥٪ وانت تجد في المذكرة الايضاحية للمشروع ما يؤكد الوجهة التي بينها فقد جاء فيها ما يأتي : وكان لعجز محصول القطن في هذه السنة (٣٠ - ٣١) أثره في اشتداد الضائقة على فريق المستأجرين الذين استأجروا اطيانا لزراعتها قطننا - لذلك وبعد المقارنة بين الحالتين - الحالة قبل سنة ٢٩ - ٣٠ والحالة في سنة ١٩٣٠ - رأيت أن يعافى المستأجرون من دفع ٤٠٪ من قيمة العقود التي تحررت قبل سنة ١٩٣٠ و ٢٥٪ من قيمة العقود التي تحررت في بحر سنة ١٩٣٠ (ص ٤٠ - ع ١) ويقول مقرر اللجنة التي حول اليها المشروع ما يأتي : «كاد الرأي ان يكون اجماعا على وجوب تدخل المشرع بين المالك والمستأجر عن إيجار سنة ٢٩ - ٣٠ لما وصلت اليه حالة الآزمة في البلاد وما جرته على المستأجر بصفه خاصة من ضيق وعوز ولا شك ان تفاقم الحالة واستحكام الآزمة واشتداد وطأتها يجعل تدخل المشرع فيما يتعلق بإيجار سنة ٣٠ - ٣١ أوجب وادنى وقد حدا ذلك بالحكومة الى المبادرة فيما بين دورى انعقاد البرلمان باستصدار المرسوم بقانون رقم ١١٠

سنة ١٩٣١ كتدبير وقى لمعالجة الحالة ويعتبر المشروع المعروض حالا مرتبطا به ومكملا له ، ثم يقول « واللجنة وان كانت توافق على وجوب تخفيض الأيجار الا انها ترى من جهة قصر هذا التخفيض على العقود السابقة على ٣٠ - ٣١ ولحضره المقترح ان يقدم مشروع قانون مستقل بعقود سنة ١٩٣٠ ولا يفوت اللجنة ان تشير إلى رأى الحكومة خاصة فيما يتعلق بعقود سنة ١٩٣٠ (ولا مشاحة في أنها العقود التي أبرمت في الشهور السابقة على أكتوبر أو نوفمبر سنة ١٩٣٠ وتناولت اجارة سنة ١٩٣٠-١٩٣١ الزراعية كعقد المستأنف ضده) اذ أنها ترى ان الأزمة في سنة ١٩٣٠ كانت ماثلة أمام المتعاقدين بصورة يتعين معها ملاحظتها وقت التعاقد حتى لقد بلغ من موثها ان تدخل المشرع فعلا بخصوص إيجارها بالذات فخصم منه عشرين في المائة بمقتضى القانون الذى أصدره هذا المجلس من قبل وماد مناعلى اتفاق بأن تدخل المشرع عمل استثنائى واجراء عارض لظروف طارئة وحالة شاذة فليس هناك مبرر للتدخل والمساس بحرية الاتفاق بالنسبة للعقود المبرمة في سنة ١٩٣٠ (كعقد المستأنف ضده) بصفة عامة ولما كان ملاحظا وقتئذ من وجود الأزمة وتوقع اطرادها الأمر الذى يستدعى أخذ الحذر والحيلة وقت التعاقد ، وضحت الفكرة إذن وتبينت العلة في التمييز بين العقود المبرمة قبل سنة ١٩٣٠ الزراعية وبين التي أبرمت في السنة المذكورة ذلك ان الملابس التي كانت قائمة في هذه السنة ومن قبل كان من شأنها التأثير في تقدير فية الايجار بين المتعاقدين في سنة ١٩٣٠ تأثيرا يجعلها بالبداية مناسبة للحالة القائمة فلم يكن حريا بالمشرع ان يعنى بها بخلاف العقود التي أبرمت في السنة السالفة فان مبرمها كانوا في

حل من تصور قرب انقضاء الأزمة وعودة الأمور إلى نصابها فلم يحتاطوا للمستقبل ولم يقدروه تقديرًا رائده الحذر والاحتياط - يقول أحد النواب (ص ٤٥ ع ١) « لى اعتراض هو ان حضرة المقترح رأى وجوب التفرقة بين العقود المحررة في سنة ١٩٣٠ (كعقد المستأنف ضده) والعقود السابقة عليها فقالت اللجنة في تقريرها (ان الحكومة رأت فيما يتعلق بعقود سنة ١٩٣٠ ان الأزمة في تلك السنة كانت ماثلة أمام المتعاقدين الخ... ولكنى أقدم بحل تنفادى به كل هذا وهو ان نرجع بالعقود الى السنة العادية أى سنة ١٩٢٩ فمن كان عقده محررا في سنة ١٩٣٠ قارناه بالعقد المحرر في سنة ١٩٢٩ فاذا كان قد وصل بهذا التعاقد الى تخفيض ٣٠٪ عن سنة ١٩٢٩ فيها وإذا لم يصل الى هذا التخفيض رفع عنه الغبن على قاعدة تخفيض ٣٠٪ عن سنة ١٩٢٩) ويقول صاحب المشروع (ص ٤٦) « هذا فيما يتعلق بالعقود المحررة قبل سنة ١٩٣٠ أما قيمة التخفيض في العقود المحررة في سنة ١٩٣٠ والتي ترى الحكومة عدم التدخل فيها بحجة ان الحالة كانت ماثلة أمام المتعاقدين وقت التعاقد هذا مالا اوافقها عليه ولا اجارها فيما ذهبت اليه الخ.... ولذا اقترحت تخفيض ٢٥٪ من قيمة الايجار بالنسبة للعقود المبرمة في سنة ١٩٣٠ » وقال نائب آخر (ص ٤٦ ع ٢) «... وأما الشق الثانى الخاص بتخفيض الايجار بمقدار ٢٥٪ بالنسبة للعقود المبرمة في سنة ١٩٣٠ والذي ترى اللجنة حذفه واشارت في تقريرها الى ان حضرة المقترح ان يقدم مشروعا مستقلا بعقود سنة ١٩٣٠ فاني أرى ان يبقى هذا الشق وان تنظره الآن لأنه يجب الاسراع في نظر العقود المبرمة في سنة ١٩٣٠ ولأن المرسوم بقانون رقم ١١٠ سنة ١٩٣١ يحمي العقود

المبرمة قبل سنة ١٩٣٠ ولأنه وقت تقدير قيمة
الايجار في العقود المحررة في سنة ١٩٣٠ والتي
جرت العادة على تحريرها قبل الايراد بشهرين أو
ثلاثة لم يحسب حساب لما حصل من تدهور
الأسعار الخ »
وقال نائب آخر (ص ٤٧ ع ٢) « ... أن
الأسس التي بنى عليها تخفيض الايجارات الزراعية
بقوانين تنحصر في سبين الأول هبوط أسعار
الحاصلات بين أوقات التعاقد وبين أوقات استحقاق
السداد والثاني تمكين المستأجر من السداد ...
فوجب ان يتناول التشريع العقود التي أبرمت في
سنة ٣٠ - ٣١ فهي أولى بالعدل والرحمة ... » وعند
بحث هذا المشروع في لجنة المالية طلب بعض
حضرات الأعضاء أن يتناول التخفيض العقود
التي أبرمت في سنة ٣٠ - ٣١ الزراعية فاعترضت
الحكومة بلسان حضرة صاحب السعادة بدوى
باشا وعبد الوهاب باشا وكلاهما حجة بأن الأمانة في
سنة ٩٣ كانت مائلة امام المتعاقدين بصورة يتعين
معيها ملاحظتها وقت التعاقد فلا محل لتظلم المستأجرين
ثم مضى المتكلم في حديثه الى أن عرض للرد على
حجة نائبي الحكومة فقال - « أن عقود الايجار تبرم
عادة في اكتوبر ونوفمبر من كل سنة فاذا قيل أن
المتعاقدين في سنة ١٩٣٠ لم يقدر للأمانة حسابها
وأنه اطرح الخطة فهل تقبل ضمنا ترك ان توقعوا عليه
من أجل هذا عقوبة تحرمه من قوته وقوت أولاده -
وبعد حوار طويل ومساجلات مستفيضة قدم
صاحب المشروع وعشرة من زملائه اقتراحا بأن
تصاغ المادة الأولى هكذا « المستأجر والمستأجر
من الباطن لأرض تزرع قطنا على الوجه المعتاد
لسنة ٣٠ - ١٩٣١ يعني نهائيا من سداد ٤٠ ٪
من قيمة الايجار السنوي عن السنة المذكورة فاذا كان
قد استأجرها قبل سنة ١٩٣٠ الزراعية اما اذا كان

عقد إيجاره محررا في سنة ١٩٣٠ فإنه يعني من
دفع ٢٥ ٪ من الايجار المستحق عن سنة ٣٠ - ٣١
قط » وعرض غيرهم ان يحذف من النص شرط
ان يكون المستأجر قد استأجر الأرض لا أكثر
من سنة زراعية واحدة وان تكون الاجارة سابقة
على سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية ثم استقر رأي
المجلس بعد ذلك كله على النص الذي صدر به
القانون رقم ٣٢ « وهو مادة ١ - لا تقبل دعوى
المالك او المستأجر الا على ما يتعلق بايجار سنة
٣٠ - ٣١ عن اطيان استؤجرت لتزرع قطنا على
الوجه المعتاد في المطالبة بأكثر من سبعة اعشار
الايجار المذكور ويشترط في ذلك ان يكون
المستأجر قد استأجر الأرض لا أكثر من سنة
زراعية واحدة وان تكون الاجارة سابقة على
سنة ٣٠ - ٣١ الزراعية » والمعنى المستفاد لزوما من
ورود النص على هذا الوجه عقب الجدل الذي
قام حول مدى انطباق التخفيض واستعراض عقود
سنة ١٩٣٠ وعقود السنوات السابقة عليها ومعارضة
الحكومة لاقتراح من اقترح من النواب ان
يتناول التخفيض عقود سنة ١٩٣٠ أسوة بالعقود
التي أبرمت في السنة السابقة ان المجلس قد أخذ
برأي اللجنة والحكومة وانه قصر التخفيض على
العقود التي أبرمت في سنة ١٩٢٩ ! ودخلت في
نطاقها اجارات ٣٠ - ٣١ الزراعية . هذا هو المنطق
الصحيح الذي لا مندوحة من الانصياع له والاخذ
بحكمه فاذا انتقلنا الى مجلس الشيوخ واستعرضنا
مادار فيه من الحوار بشأن هذا القانون زادنا ذلك
وثوقا برجاحة التفسير الذي تقرر فيما سلف ولقد
أدلى مندوب الحكومة ببيان لا يترك للشبهة في
حقيقة القيد الذي نحن بصدده سيلا فقد قال فيما
قال « لما جاءت سنة ٣١
قيل ان عقودا أبرمت في سنة ٢٩ - ٣٠ بايجارات

لهذه السنة ولسنة ١٩٣١ من تعاقدوا في سنة ١٩٢٨ أو في سنة ١٩٢٩ لمدة ثلاث سنين أو سنتين» (ص ٥٧ وما بعدها) . اعترض أحد الشيوخ على بيان مندوب الحكومة وكأنه أراد أن يزيد الأمر وضوحاً بأن يلقي سؤالاً ليتلقى جواباً عليه يكون من الصراحة بحيث ترتفع عندها الشبهات فقال: (ص ٥٩ ع ٢) «تشرط المادة الأولى شرطين - الأول - أن يكون الإيجار لأكثر من سنة والثاني أن يكون محرراً قبل سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعية وأرجو أن يوضح لنا سعادة مندوب الحكومة بدء السنة الزراعية هل هو في ١٥ أكتوبر أو في أول نوفمبر وهل قصد الشارع من الشرط الثاني أن العقود التي تعقد في أول أكتوبر سنة ١٩٣٠ أو في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٠ لا يسرى عليها هذا القانون ؟ أن كلمة (قبل سنة ١٩٣٠ الزراعية) معناها أن كل عقد يحرر قبل هذه السنة الزراعية ولو يوم واحد يستفيد صاحبه من هذا التشريع » - فقال المقرر - ألفت نظر حضراتكم إلى أن تقرير اللجنة تعرض لهاتين النقطتين بصريح العبارة وقال رئيس لجنة قضايا الحكومة جواباً على السؤال بعد حوار طويل « العقد الذي يبرم في سبتمبر سنة ١٩٣٠ عن سنة ١٩٣٠ هو عقد أبرم في سنة ٩٣٠ على أن الحكم الذي أراد الشارع أن ينص عليه لا يعني العقود التي أبرمت في سنة ٩٣٠ بل أبرمت في ٩٢٩ أو في سنة سابقة عليها فإذا أبرم في أكتوبر سنة ٩٣٠ أو أواخر سبتمبر سنة ٩٣٠ فإن الشارع لم ير أن يعرض له » فعقب السائل بقوله - « عقود الإيجار المبرمة في سنة ٩٣٠ لا تستفيد من هذا القانون » فقال مندوب الحكومة : « عقود الإيجار التي أبرمت في أكتوبر أو سبتمبر سنة ٩٣٠ بطبيعة الحال لم تكن في يوم من الأيام محل رعاية

معينة وكانت الأثمان مرتفعة ولا تزال العقود سارية لسنة ٣٠ - ٣١ وربما سرت إلى سنة ٣٢ - ٣٣ كما أن هناك عقوداً أبرمت في سنة ٢٨ - ٢٩ قد تكون لثلاث سنين تنتهي في سنة ٣٠ - ٣١ فإذا جاز للشارع أن يعالج حالة إيجار سنة ٢٩ - ٣٠ وجب عليه للاعتبار نفسه أن يعالج حالة الإيجار المستحق لسنة ٣٠ - ٣١ حينما يكون عقد الإيجار أبرم قبل ذلك في ظروف اليسر والرخاء غير الموجودة وقت استحقاق دفع الإيجار رأى أن عقود الإيجار تبرم بسعر واحد عن سنة أو سنتين أو ثلاثة ولكن الاختلاف بين الأسعار وقت إبرام العقد ووقت تنفيذه هو الذي سوغ للشارع التأجيل أو الإسقاط أو عدم قبول الدعوى « إلى أن قال » صدر اذن مرسوم بقانون التأجيل واعتبر شرطاً أساسياً للتأجيل أن الإيجار يكون أبرم قبل سنة ١٩٣٠ لأنه إذا كان أبرم في سنة ١٩٣٠ الزراعية يكون الإبرام حادثاً والأزمة واقعة ولم يتعرض الشارع لإيجار سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ لأن إيجاراتها حصلت والأزمة قائمة وحالها يسرى على المالك والمستأجر وإنما أراد الشارع أن يتدارك بهذا القانون حالة واحدة وهي الإيجارات السابقة على سنة ١٩٣٠ سواء أبرمت في سنة ١٩٢٩ - ١٩٣٠ أو في مدة سابقة عليها « إلى أن قال » وإذا لما غنى الشارع بالإيجارات المعقودة لسنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ ووضع صيغة قد تشعر بجواز أن يكون العقد أبرم في سنة ١٩٣٠ أراد أن يخرج هذه الحالة وأن يدل على أن الحماية قاصرة على من كانت إيجارته تشمل هذه المدة وإلا لجاز أن تشمل حماية المستأجر الذي يتعاقد في سنة ١٩٣٠ وهي سنة لم يباغت بها المستأجر فإنه يكون استأجر والأزمة قائمة . أن المشرع يريد حماية المستأجرين

أو عطف من جانب الحكومة والوحدات هنا هي وحدات سنين». وبعد ان عرض بعض الاعضاء اقتراحات تعديل او تحويل في المادة الاولى وتقرر رفضها تمت الموافقة على النص المعروض . ثم صدر بعد ذلك قانون رقم ٥٥ لسنة ٣٢ بامهال الوفاء بالايجار عن سنة ٣١ - ٣٢ الزراعية ثم مرسوم بقانون رقم ٨٣ لسنة ٣٣ بمد أجل المهلة المذكورة ثم قانون رقم ١٢ لسنة ٩٣٤ بالتخفيض في الايجارات سنة ٣٠ - ٣١ .

« وحيث ان محصل هذا البحث المستنبط من استعراض حوار المجلس بما كشف عن حقيقة الغرض من القيد الذي اشتملت عليه قوانين تخفيض الايجارات ان يكون عقد الايجار عن سنتي ٣٠ - ٣١ و ٣١ - ٣٢ قد ابرم في سنة ٢٩

أو ماقبلها .

« وحيث ان الثابت من أقوال طرفي الخصوم ان عقد المستأنف ضده لم يحرر ولم يبرم في السنة المذكورة أو التي قبلها وانه انما ابرم في سنة ٣٠ أي قبل بدء الاجارة المشتمل عليها فلا ينطبق عليه قانون التخفيض المشار اليه ويكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين تعديله والزام المستأنف ضدهما بأن يؤديا لوزارة الاوقاف مبلغ ٩١٦ مليا و ١٢٢ جنيها قيمة باقى الايجار المستحق للوزارة لغاية اكتوبر سنة ١٩٣٣ دون اسقاط ما

(استئناف وزارة الاوقاف ضد عمر مصطفى شكل وآخر وحضر عن الاول الاستاذ نصيف زكى رقم ٦١١ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات امين بك زكى ومحمد زكى على بك ومحمد فؤاد حسنى بك مستشارين)

قضاة المحاكم الكلية

من الفصل في المسائل الواردة فيها على سبيل الحصر .

٢ - ان القاعدة الأساسية أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع والمحكمة التى تختص بنظر موضوع الدعوى يجب أن تختص بالفصل فى الدفوع

(juge d'action, juge d'exception)

٣ - ان القاضى الجنائى فى مصر ازاء عدم وجود أى نص مانع يختص بالفصل فى جميع العناصر المكونة للجريمة والدفوع المتعلقة بها .

٤ - إن المحاكم الفرنسية سارت على مبدأ إيقاف الدعوى الجنائية للفصل فى الملكية

٢٢٢

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٢

الدفوع الموقفة للدعوى الجنائية . اختصاص المحاكم الجنائية

بالفصل فى جميع عناصر الجريمة . اختصاصها بالفصل فى ملكية المنقول . اختصاصها فى جريمة خيانة الامانة بالفصل فى خص الحساب الذى يتمسك به الوكيل المتهم بالتبديد ضد موكله بدون احواله الى المحاكم المدنية . لا محل لا يقف الدعوى لهذا الغرض .

المبادئ القانونية

١- لم ينص القانون المصرى على الدفوع الموقفة

او المسائل الأولية (question prejudicille)

ماعدا ما يستفاد من نص المادتين ١٦، ١٧ من لائحة

ترتيب المحاكم الأهلية الذى يقضى بمنع المحاكم

العقارية . وبعض المسائل الأخرى ارتكناً على بعض النصوص الواردة في القوانين الفرنسية إلا أن هناك إجماعاً منها على أنه لا محل للإيقاف حتى يفصل في ملكية المنقول من المحاكم المدنية .

٥ - قد أجمع الفقه والقضاء على أنه بالنسبة إلى جريمة خيانة الأمانة تختص المحكمة الجنائية بالفصل في إثبات صحة العقود المنصوص عنها في المادة ٢٩٦ وكذلك تختص في فحص الحساب الذي يدعيه الوكيل المتهم بالتبديد بدون إحالة على المحاكم المدنية

المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف قضى بإيقاف الدعوى الجنائية إلى أن يفصل مدنياً في الحساب بين الخصوم .

« وحيث أنه يتضح من الاطلاع على أوراق الدعوى أن المدعى المدنى رفع الدعوى مباشرة أمام محكمة أول درجة واتهم المتهم أنه بدد المبالغ الموضحة بعريضة دعواه وطلب تطبيق المادة ٢٩٦ عقوبات وطلب المدعى المدنى الزام المدعى عليه بأن يدفع مبلغ ٢٩٥ ملياً و ٣٠٣ جنيهاً على سبيل التعويض .

« وحيث أن محكمة أول درجة أصدرت حكماً تمهيدياً بتاريخ ٢٥ / ١١ / ١٩٣٠ بنسب الخبير الحسابي لفحص الحساب بين الطرفين وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره . وبعد مراعاة الطرفين وتبادل المذكرات أصدرت المحكمة حكمها المستأنف .

« وحيث أنه جاء في أسباب الاستئناف أن النيابة العمومية تستند على المبدأ القائل بأن المحاكمة

الجنائية هي التي توقف سير الدعوى العمومية لا بالعكس وإن المحكمة الجنائية صاحبة الحق في نظر الموضوع وورد في مذكرة المتهم أن هذا من الدفع الموقفة (question prejudicielle) للفصل في الدعوى الجنائية والأسانيد التي يرتكز عليها .

« وحيث أن القانون المصرى لم يدرج في تحقيق الجنايات أى نص على مثل هذه الدفع وكذلك لا توجد إشارة في القوانين الأخرى إلا النص الوارد في المادتين ١٦ و ١٧ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الذى يقضى بمنع المحكمة الأهلية من الفصل في تلك المسائل على سبيل الحصر .

« وحيث أن القاعدة الأساسية أن قاضى الأصل يجب أن يكون قاضى الفرع والمحكمة المختصة بنظر الموضوع يجب أن تختص في الدفع (juge d'action juge d'exception) « وحيث أنه تطبيقاً لهذه القاعدة تكون المحكمة الجنائية المختصة بالفصل في جريمة ما أن تفصل بالطبيعة في كل عنصر من العناصر المكونة لهذه الجريمة .

« وحيث أنه فضلاً عما تقدم فإن في ذلك حكمة ظاهرة لأن المسائل الجنائية يجب الفصل فيها بكل سرعة حتى يكون الحكم في الجريمة رادعاً وعبرة ووقائع الجريمة عالقة بأذهان الجمهور ولذلك ليست في مصلحة النظام العام أن يمنع القاضى العام من الفصل في بعض عناصر الجريمة التي يجوز أن تختص بها محكمة أخرى لو رفعت بها دعوى مستقلة . فلذا يجب أن تخول المحاكم الجنائية كبدأً عام سلطة الفصل في جميع عناصر الجريمة والدفع المتعلقة بها بدون حاجة إلى الإحالة إلى المحاكم المدنية أو غيرها لتفصل في الدعوى

باجراءات المرافعات المدنية البطيئة (أنظر جارو جزء ٢ تحقيق الجنايات ص ٤٣٦ بند ٥٩٤) « وحيث انه فوق ذلك فاختصاص المحاكم الجنائية في الجرائم هو الاصل بنص القانون الصريح أما الايقاف فهو الاستثناء وإذا نص الشارع على مقتض فلا مانع الا بنص آخر صريح والاستثناء لا يؤخذ فرضاً أو قياساً. والقانون المصري خلو من أى نص يقضى بايقاف الدعوى العمومية لهذا السبب » أنظر لبواتيفان تحقيق جنايات جزء أول ص ٧٣ بند ١٨ وأنظر هذا المبدأ في حكم محكمة النقض المصرية الصادر في ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ بمجموعة رسمية سنة ١٩٠٤ ص ١٩ حكم رقم ٩٩ وورد فيه انه لا يوجد نص في القانون المصري يقضى انه إذا توقف الحكم في جناية على الفصل في ملكية العقار ان توقف النظر في الجناية وتحيل الدعوى الى المحكمة المدنية لذلك ليس هناك وجه لبطالان الحكم »

« وحيث ان قضاء المحاكم الفرنسية جرى على ايقاف الفصل في الدعوى الجنائية إذاثير البحث في الملكية العقارية أو الحقوق العينية وارتكن في هذا الى نص المادة ١٨٢ من قانون الغابات Code Forestier الصادر في سنة ١٨٢٧ وكذلك بعض المسائل الأخرى » أنظر بياناً وافياً لهذه المسائل في كتاب لبواتيفان جزء أول ص ٨٦ بند ٧٦ وما بعده وأنظر جارو جزء ٣ تحقيق الجنايات ص ٤٧١ وما بعدها وهي تركز على نصوص واردة في القوانين الفرنسية لا مثل لها في القوانين المصرية » أنظر أيضاً الشرح المسهب لهذا الموضوع في كتاب تحقيق الجنايات لزي بك العراقي ص ٥٦ وما بعدها »

« وحيث انه مع إجماع المحاكم الفرنسية والشرح على وجوب إيقاف الدعوى في بعض

المسائل الخارجية عن موضوع الدعوى الجنائية الا انهم قد أجمعوا أيضاً على انه ليس للمحاكم الجنائية ان توقف الفصل في الدعوى الجنائية حتى يفصل من المحاكم المدنية في مسائل ملكية المنقول بل لا بد من ان تفصل فيها المحكمة الجنائية مثل ملكية المنقولات في جريمة السرقة وغيرها وكذلك تختص المحكمة الجنائية بتفسير العقود المدنية موضوع الجريمة وإثبات تلك العقود وإنما بالطرق المقررة في قانون المرافعات المدنية » أنظر لبواتيفان و جارو في المراجع المشار اليها آنفاً »

« وحيث انه فيما يتعلق بجريمة خيانة الأمانة بالذات فقد أجمع الشراح على ان للمحكمة الجنائية الفصل في اثبات صحة العقود المنصوص عنها في المادة ٢٩٦ وكذلك تختص بالفصل في فحص الحساب الذي يدعيه الوكيل المتهم بالتبديد ضد موكله بدون احالة على المحكمة المدنية. وجاء في جارسون جزء ٢ تعليقات على المادة ٤٠٨ ص ٢٣ بند ١٧٤ ما يأتي : « أنه من المحقق أن المحكمة التي تطرح أمامها دعوى التبديد تختص بالفصل في دفاع المتهم القائم على تسوية الحساب بين طرفي الخصوم وفي بند ٥٨٥ - ٥٨٧ : يقول أن محكمة الموضوع هي محكمة الدفع لذلك يتعين على القاضي الجنائي أن يحقق دفاع المتهم القائم على نتيجة الحساب في جريمة خيانة الأمانة وهذا الدفع ليس موقفاً prejudicielle ولا يجب أن توقف المحكمة الفصل في الدعوى حتى يفصل من المحكمة المدنية في الحساب المتنازع عليه بين الوكيل والموكل بل عليها أن تحققه بنفسها إما بنذب خير أو بغير ذلك » يراجع حكم محكمة النقض الفرنسي المنشور في البانديكت ٩٠٦ - ١ - ٣٠٧ والأحكام العديدة التي يشير اليها جارسون في الموضوع المشار اليه. أنظر لبواتيفان ص ٧٣ بند ٣٤ »

الجهة التي يعينها وزير الداخلية أما الحبس فليس عقوبة مقررة في هذا الشأن اطلاقا وقررت ما يأتي - اولا - انه من غير الجائز للمحكمة ان تطبق عقوبة غير المنصوص عنها قانونا ولا سيما اذا كانت العقوبة المقضى بها ليست من جنس العقوبة القانونية وأما بمثابة المراقبة لعقوبة الحبس المنصوص عنها بالمادة السادسة المذكورة فلا تعني ان يحكم القاضي بأى العقوبتين شاء بل الغرض انه متى اعطى القانون حكما لشخص سبق الحكم عليه بالحبس جرى هذا الحكم على من وضع تحت المراقبة في المكان الذي يعينه وزير الداخلية . فيعتبر عائدا مثلا اذا حكم عليه بسنة أو أكثر ثم ارتكب جنحة قبل مضي خمس سنين . من تاريخ انقضاء العقوبة ولذا وجب الغاء عقوبة الحبس - ثانيا - ان عقوبة المراقبة المطلقة ليست العقوبة القانونية الا انها من جنسها . وان كانت المراقبة المحكوم بها اخف مما يجيزه القانون الا انه لا يجوز التشديد لاستئناف المتهم وحده فيجب الحكم بتأييد المراقبة

المحكمة

« من حيث انه تبين بعد الاطلاع على الأوراق ان المتهم ائذ بالكف عن حالة التشرّد بان يتخذ له وسيلة مشروعة للعيش في أول أغسطس سنة ١٩٢٨ ثم حكم عليه من محكمة العطارين بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٣١ بالحبس والمراقبة لعوده الى حالة التشرّد وتأيد هذا الحكم من محكمة الاسكندرية بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٣١ وصار انتهايا باعلانه اليه في ٢٣ يونيه سنة ١٩٣١ على ما جاء بكتاب رئيس نيابة الاسكندرية المؤرخ ١٣/١٢/١٩٣٤ (١)

« وحيث انه تطبيقا للقواعد المتقدمة يكون الحكم الصادر من محكمة أول درجة لا يرتكن على أى نص في القانون ولا يتفق مع اجماع الشراح والمحاكم لأن محكمة الجنح هي المختصة دون سواها بفحص الحساب بين الوكيل والموكل واستجلاء صحة ذلك الحساب ولا محل للحكم بالايقاف وبناء عليه يتعين الغاء الحكم المستأنف وإحالة القضية الى المحكمة الجزئية للفصل في الموضوع .

(قضية النيابة ضد الاستاذ رقم ١٥٧٥٩ سنة ١٩٣٢ رئاسة وعضوية حضرات القضاة ذكى خير الابوتيجي ومحمد بركات ومحمد على جمال الدين)

٢٢٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٨ يناير سنة ١٩٣٥

تشرّد . منهم . عوده للتشرّد للمرة الثالثة . الحكم عليه من المحكمة الجزئية خطأ بالحبس والمراقبة البسيطة . استئناف المتهم وحده . وجوب الغاء عقوبة الحبس لمخالفتها للقانون . وتأيد المراقبة . لعدم استئناف النيابة

المبدأ القانوني

اتهمت النيابة العمومية المتهم بأنه عاد إلى حالة التشرّد للمرة الثالثة وطلبت محاكمته على هذه الجريمة بمقتضى المواد ١ و ٣ و ٤٦ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ وقضت المحكمة الجزئية فيها بحبسه شهرا مع الشغل . ووضعه تحت مراقبة البوليس لمدة ستة أشهر ابتداء من تاريخ انتهاء العقوبة .

استأنف المتهم دون النيابة - رأت محكمة الجنح المستأنفة ان الحكم المستأنف يخالف القانون لأن الفقرة الرابعة من المادة السادسة لا تنص الا على عقوبة واحدة هي وضعه تحت مراقبة البوليس لمدة لا تتجاوز ثلاث سنين في

ثم حكم عليه مرة ثانية في ١٠/٧/١٩٣٣ بالحبس والمراقبة لعوده الى حالة التشرّد

« ومن حيث انه عاد الى حالة التشرّد للمرة الثالثة وهو ما يحاكم عليه الآن

» ومن حيث انه معاقب على هذه الجريمة بمقتضى المواد ١ و ٣ و ٦ / ٤ من القانون نمرة ٢٤ لسنة ١٩٢٣

« ومن حيث ان الفقرة الرابعة من المادة السادسة لم تجعل لمن كان في شأن المتهم من العود للتشرّد للمرة الثانية الا عقوبة واحدة هي وضعه تحت مراقبة البوليس لمدة لا تتجاوز ثلاث سنين في الجهة التي يعينها وزير الداخلية أما الحبس فليس عقوبة مقررة في هذا الشأن اطلاقاً .

« ومن حيث ان الحكم المستأنف خالف القانون من جهتين حكم بالحبس وحكم بالمراقبة لا في المكان الذي يعينه وزير الداخلية بل أطلق فكان المتهم في حل من اختيار المكان الذي يراقب فيه طبقاً لنصوص القانون .

« ومن حيث ان النيابة لم تستأنف بل طلبت تأييد الحكم .

« ومن حيث انه غير جائز للمحكمة أن تطبق عقوبة غير المنصوص عنها قانوناً ولا سيما اذا كانت العقوبة المقضى بها ليست من جنس العقوبة القانونية فاذا حكم على متهم بسرقة بالغرامة حيث لا يجوز ذلك واستأنف المتهم دون النيابة لم يجوز للمحكمة الاستئناف أن تؤيد الحكم لأن العقاب غير وارد في القانون وليس المراد معاقبة المتهم أيا كانت العقوبة بل الواجب تطبيق العقوبة التي رأى المشرع أنها الدواء لجريمة الجاني

« ومن حيث انه وان نص في آخر المادة السادسة على انه (فيما يتعلق بتطبيق احكام قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات تعد هذه المراقبة مماثلة لعقوبة الحبس) ان نص على ذلك فانه

ليس معنى هذه المماثلة أن يحكم القاضي بأى العقوبتين شاء بل الغرض من ذلك أنه متى اعطى القانون حكماً لشخص سبق الحكم عليه بالحبس جرى هذا الحكم على من وضع تحت المراقبة في المكان الذي يعينه وزير الداخلية فيعتبر عائداً مثلاً اذا حكم عليه بسنة أو أكثر ثم ارتكب جنحة قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء العقوبة طبقاً لنص المادة ٤٨ / ٢ عقوبات .

« ومن حيث انه اذا كان الأمر كذلك وجب الغاء عقوبة الحبس

« ومن حيث انه وان كانت عقوبة المراقبة المطلقة ليست العقوبة القانونية الا انها من جنسها وكل ما في الأمر أن المتهم حكم عليه بمراقبة اخف مما يجيزه القانون وذلك لا يسوغ الغاء هذه العقوبة ومثله مما يحصل كثيراً ان يحكم في عقوبة السرقة بالحبس البسيط فانه عند استئناف المتهم وحده لا يجوز تطبيق عقوبة الحبس مع الشغل لأن في ذلك تشديداً كما لا يجوز الغاء عقوبة الحبس البسيط لمخالفتها للعقوبة القانونية لأن المخالفة ليست جوهرية ولا تخرج العقوبة عن أصلها اخراجاً كلياً من أجل ذلك .

(قضية النيابة ضد محمود افندي الجريش رقم ١٠١٢٨ - سنة ١٩٣٤ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسن نجيب ومحمود اسماعيل وحسن اسماعيل المصطفى وحضور حضرة صلاح الدين افندي رفضت وكيل النيابة)

٢٢٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - تزوير - اقرارات كاذبة . في محضر تحقيق . تسمى باسم شخص خيالي - لا عقاب عليه .

٢ - تزوير - اقرارات كاذبة - في أوراق تحقيق الشخصية تسمى باسم شخص معلوم أم مجهول معاقب عليه .

المبادئ القانونية

١ - لا عقاب على الاقرارات الكاذبة

التي يملئها المتهم في محاضر التحقيق لأن هذه المحاضر إنما أعدت لاثبات دفاعه صحيحا كان أو كاذبا ، فاذا تسمى باسم كاذب لشخص خيالي فلا عقاب عليه - وأما إذا انتحل اسما كاذبا لشخص معلوم وكان الغرض هو الاضرار به كان فعل المتهم مستوجبا للعقاب

٢ - الاقرارات الكاذبة الخاصة بالبيانات التي يملئها طالب الرخصة في أوراق تحقيق الشخصية معاقب عليها فاذا انتحل الطالب اسما كاذبا سواء أ كان هذا الاسم لشخص معلوم أم لشخص غير معلوم كان فعله مستوجبا للعقاب لأن اسم طالب الرخصة من البيانات الجوهرية التي أعدت ورقة تحقيق الشخصية لاثباتها ولأن هذه الورقة من المحررات الرسمية التي يجب أن تتمتع بالثقة التامة ، فاذا حدث إخلال بهذه الثقة تحقق الضرر ولزم العقاب

المحكمة

« من حيث ان حصل وقائع الدعوى أنه أثناء تحقيق الجنحة رقم ٣٩٠ سنة ١٩٣٣ عابدين وهي تتضمن سرقة المتهم ملابس قتش فوجدت معه رخصة رقم ٣٣٥٩ عليها صورته الشمسية ومستخرجة بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٣٣ باسم حسين ابراهيم محمد ولما نوقش المتهم في سبب اختلاف هذا الاسم عن الاسم الذي تسمى به في محضر ضبط الواقعة أجاب بأنه وقع خطأ من موظفي تحقيق الشخصية اثناء تدوين اسمه فأثبت حسين ابراهيم محمد بدلا من ابراهيم محمد مصطفى الا أن سیداروس بقطر افندى والأومباشى عبد العزيز سیداحمد من عماله تحقيق الشخصية قرروا أنها حررا الفيش والاورنيك بأملانه المتهم الذي قرر أمامهما أن

اسمه حسين ابراهيم محمد ولم يذكر أن اسمه ابراهيم محمد مصطفى كما يزعم .

« ومن حيث ان أمين عبد السلام افندى رئيس قلم الشهادات قرر أنه تبين له من مضاهاة البصمات أن المتهم سبق له استخراج الرخصة باسمه الحقيقى رقم ٢٨٠٧١ سنة ١٩٣٠ ولم يجددها ثم استخرج الرخصة الجديدة بالاسم المتحل وذلك لكي يفوت على الحزاة رسوم تجديد الرخصة الأولى في المدة الماضية وقرر أنه يستبعد أن يملئ المتهم اسمه الحقيقى على الموظفين المتوطنين بتحقيق الشخصية فيكرر الخطأ في تحرير الاسم دفعتين متواليتين ويستنتج من ذلك أنه لا بد أن يكون قد انتحل امامها اسما كاذبا .

« ومن حيث انه يؤخذ من أقوال أولئك الشهود أن المتهم أملئ على الأولين منهم حسن ابراهيم محمد وهو اسم خيالي ولم يملئ اسمه الحقيقى الأمر الذى ينقض دفاعه .

« ومن حيث ان محكمة أول درجة حكمت ببراءة المتهم على أساس عدم العقاب على الاقرارات الكاذبة في مثل هذه الظروف مادام ان الاسم المتحل هو لشخص خيالي ولم يضار بانتحاله شخص معين . وقد ثبت من التحريات أن المتهم انتحل اسما لشخص غير معلوم . واستندت في ذلك الى حكم صادر من محكمة قنا ومنشور في المجموعة الرسمية (رقم ٢٤ العدد الأول السنة ٣٤) وأوردت ضمن أسباب حكمها أن الغرض من الرخصة هو التحقق من خلوص صحيفة الطالب من السوابق مما تكفى فيه مضاهاة البصمات .

« ومن حيث انه لا عقاب على الاقرارات الكاذبة التي يملئها المتهم في محاضر البوليس أو المحاضر القضائية دفاعا عن نفسه في تهمة اسندت اليه لأن هذه المحاضر إنما أعدت لاثبات دفاع المتهم

صحيحاً كان أو كاذباً وعلى ذلك فإذا تسمى المتهم بغير اسمه تخلصاً من التهمة فلا عقاب إلا إذا كان تغيير الاسم مقصوداً في ذاته وكان الغرض منه الاضرار بشخص معلوم وهو صاحب الاسم المتحلل أما إذا كان الاسم المتحلل لشخص خيالي امتنع العقاب وعلى هذا المبدأ استقر الفقه والقضاء في فرنسا وفي مصر (راجع شرح قانون العقوبات لجارسون تعليقات على المواد ١٤٥ الى ١٤٧ نبذة ٥٣٠ الى ٥٣٢ - وشرح قانون العقوبات لجارو الجزء الثالث نبذة ١٠٣٥ طبعة سنة ١٨٩٩ - واحمد بك امين شرح قانون العقوبات ص ٢٢٤ وموسوعة جندى بك عبد الملك من نبذة ٣١٠ الى ٣١٢ باب التزوير .)

« ومن حيث ان محل تطبيق المبدأ سالف الذكر انما يكون في حالة ما اذا اتحلل متهم في جريمة اسماً كاذباً في محضر تحقيق كما هي حالة الحكم الذي استندت اليه محكمة أول درجة اذا كان المتهم مسندة اليه تهمة مخالفة وعند سؤاله اتحلل اسماً لآخر .

« ومن حيث ان ظروف هذه الحادثة تخالف الظروف المشار اليها آنفاً لأن المتهم وهو يملئ البيانات الخاصة باستخراج رخصته لم يكن يبدى دفاعاً في تهمة مسندة اليه

« ومن حيث ان الفيشة والأورنيك اللذين أثبت فيهما الاسم الكاذب باملاء المتهم إنما هما من الأوراق الرسمية الضرورية لاستخراج الرخصة التي هي في الواقع شهادة تحقيق الشخصية كما تسميها لائحة الخدم (م ٣٠٢ من اللائحة) وكما هو ظاهر من العنوان المطبوع على غلاف الرخصة نفسها « ومن حيث ان اسم طالب الرخصة هو من البيانات الجوهرية التي اعدت الرخصة لاثباتها ليس فقط تحقيقاً لشخصية الطالب وإنما لأن الفيشات تودع

في القسم الأيجدى فقط والبحث الأيجدى هو طريق البحث الأول بالنسبة لطلاب الرخص على خلاف المتبع بالنسبة للمتهمين فان فيشاتهم تودع في القسم الأيجدى والفنى ومن ثم كانت أهمية اثبات الاسماء على حقيقتها بالنسبة لطلاب الرخص دون أسماء المتهمين المطلوب البحث عن سوابقهم .

« ومن حيث انه لا يعترض بعدم توافر الضرر في الفعل الذي اسند الى المتهم ذلك لأن في هذا الفعل اخلاصاً بالثقة العامة التي يجب أن تتوافر في الأوراق الرسمية ، هذا إلى أن المتهم إذ أخفى اسمه الحقيقي لم يكن ذلك منه لمجرد العبث وإنما واضح انه انما اراد ان يفوت رسوم تجديد رخصته السابقة على الحزاة العامة باخفائه واقعة استخراج رخصة سابقة باسمه الحقيقي .

« ومن حيث ان القصد الجنائي ثابت من ارتكاب المتهم للفعل وهو عالم به وبما يترتب عليه من النتائج .

« ومن حيث انه مادام قد ثبت أن المحررين اللذين دون فيهما الاسم الكاذب كانوا معدين لاثبات هذا البيان وهو من البيانات الجوهرية التي تقوم على توخي الصدق والحقيقة فان جريمة الاشتراك في التزوير مع موظفي تحقيق الشخصية حسنى النية قد ثبتت بكامل أركانها .

« ومن حيث ان الرخصة وان كانت قد ضبطت مع المتهم عند تفتيشه فان تمسكه بها بعد ذلك مما يجعل جريمة استعمالها وهي رخصة مزورة ثانية أيضاً .

« ومن حيث انه من ذلك يكون قد ثبت لدى المحكمة من التحقيقات وشهادة الشهود ان المتهم في الزمان والمكان المينين بوصف التهمة أولاً : اشترك بطريق المساعدة مع سيداروس افندى بقطر والاولى باشى عبد العزيز السيد الموظفين بقلم تحقيق

الشخصية حسنى النية في ارتكاب تزوير محرين
رسمين هما النموذج رقم ٦ شخصية وايصال رسومها
«أورنيك ١٥٦» في حال تحريرهما المختص بوظيفته
وذلك بأن حملهما على اثبات واقعة مزورة في
صورة واقعة صحيحة مع غلبه بتزويرها بأن تسمى
أمامها كذبا باسم حسن ابراهيم محمد لاستخراج
رخصة خادم وقد تمت الجريمة بناء على هذه المساعدة
إذ توصل المتهم بذلك إلى الحصول على الرخصة
المطلوبة بالاسم المزور - ثانيا - استعمل هذه الرخصة
المزورة مع غلبه بتزويرها بأن قدمها للضابط المحقق
لمحضر اللجنة رقم ٣٩٠ سنة ١٩٣٣ عابدين على
اعتبار انها له ويتعين الغاء الحكم المستأنف وادانة
المتهم في التهمتين المسندتين اليه ومعاقبته بالمواد
١٨١ و ٤٠ و ٤١ و ١٨٢ عقوبات مع تطبيق المادة
٣٢ ع لأن الجريمة ارتكبتا تنفيذا لغرض
جناي واحد .

« ومن حيث ان المحكمة ترى من ظروف
الدعوى ومن خلوص صحيفة المتهم من السوابق ما
يبرر معاملته بمتنهي الرأفة تطبيقا للمادة ١٧ عقوبات
(فضية النيابة ضد ابراهيم محمد مصطفى رقم ٨٧٠٢ سنة ١٩٣٥
من رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلى وعلى عرفة
وعبد العزيز سليمان)

٢٢٥

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٥

١ - غش - نصب - طرق احتيالية - اختلافا .

١ - غش - في الشئ المبيع . تطبيق المادة ٣٠٢ ع . الاستعانة
بالنبر - نصب - معاقب عليه

المبادئ القانونية

١ - ان طرق الغش المقصودة في المادة

٣٠٢ عقوبات تختلف عن طرق الاحتيال
المشار إليها في المادة ٢٩٣ عقوبات في أن

الاولى تقع على الشئ إما بتغيير في تركيبه أو
بإبداله بغيره . أو باخفاء حقيقة بالباسه شكلا
ظاهر اذ ايراهما . أما الثانية فتقع على الشخص
نفسه بايهامه بوجود مشروع كاذب أو واقعة
مزورة أو بغير ذلك من الطرق المينة في المادة
٢٩٣ عقوبات

٢ - إذا اقتصر غش المتهم على الشئ
المبيع دون الالتجاء لوسائل احتيالية أخرى
للتأثير بها في نفس المجنى عليه بقصد حمله على
تصديق ادعائه الكاذب بخصوص جنس المبيع
كان عقابه منطبقا على المادة ٣٠٢ عقوبات -
أما إذا استعان على تأييد غشه بأوراق قدمها
للمشتري أو بأشخاص آخرين آزره في
احتياله انقلبت جريمته نصبا معاقبا عليه بالمادة
٢٩٣ عقوبات

المحكمة

« من حيث ان رشيد يبرس قرر انه في الزمان
والمكان الموضحين بوصف التهمة قابله المتهم في
الطريق يحمل كيسا من الورق بداخله مادة في
ظاهرها سكر ناعم وعرض عليه مشتراه فقبل
شراه بمبلغ أربعة قروش نقده إياه وبعد ان فحص
ما بداخل الكيس تبين له انه تراب مغطى بطبقة
من السكر الناعم فأمسك المتهم واسترد منه نقوده
« ومن حيث ان محمود بحرى برعى أيد أقوال

الشاهد السابق

« ومن حيث ان محكمة أول درجة أدانت
المتهم باعتبار أن وصف الحادثة نصب معاقب عليه
بالمادة ٢٩٣ عقوبات .

« ومن حيث انه يتعين لمعرفة الوصف
الحقيقى للوقائع المسندة للمتهم تمييز طرق الاحتيال
المنصوص عنها في المادة ٢٩٣ عقوبات عن طرق

الغش المعاقب عليها بالمادة ٣٠٢ عقوبات
 « ومن حيث ان طرق الغش المقصودة في
 المادة ٣٠٢ عقوبات تختلف عن طرق الاحتيال
 المشار اليها في المادة ٢٩٣ عقوبات في ان الاولى
 تقع على الشيء إما تغيير في تركيبه أو ببداله
 بغيره أو باخفاء حقيقته بالباسه شكلا ظاهرا
 مغايرا لها أما الثانية فتقع على الشخص نفسه بأيهامه
 بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو بغير
 ذلك من طرق الاحتيال المبينة في المادة ٢٩٣
 عقوبات فاذا اقتصر غش المتهم على الشيء المبيع
 دون الالتجاء لوسائل احتيالية أخرى للتأثير بها
 في نفس المجنى عليه بقصد حمله على تصديق ادعائه
 الكاذب بخصوص جنس المبيع كان عقابه منطبقا
 على المادة ٣٠٢ عقوبات أما إذا استعان على
 تأييد غشه بأوراق قدمها للمشتري أو بأشخاص
 آخرين أزروه في احتياله انقلبت جريمته
 نصبا معاقبا عليه بالمادة ٢٩٣ عقوبات
 وسبب اختلاف العقاب في الحالتين أنه في الصورة
 الاولى يعتبر الغش من صنع المتهم وحده . وكان
 في وسع المجنى عليه اكتشافه لو دقق في فحص
 جنس الشيء المبيع ولولا نص القانون على عقاب
 الغش في هذه الصورة تأمينا للثقة المتبادلة الواجب
 توافرها في المعاملات بين الناس لأفلت مرتكبه من
 العقاب - أما في الصورة الثانية فقد استعان المتهم
 بغيره على تأييد غشه فخاق بالمجنى عليه مكره . ولم
 يجد له عاصما من الوقوع في شركه . ولذلك حق
 عقابه في هذه الصورة بمقتضى المادة ٢٩٣ عقوبات
 (راجع في ذلك تعليقات جارسون على المادة ٤٠٥
 عقوبات فرنسي بند ٣٤ و ٢٤١ و ٢٤٠ و ٣٣٨
 وشرح العقوبات لجارو طبعة سنة ١٩٠٢ الجزء
 السادس ص ١٥٤ وداللو العمل باب النصب
 نبذة ٢٦)

« ومن حيث ان المتهم في هذه الدعوى اقتصر
 غشه على البضاعة التي باعها للمجنى عليه . ولم يستعمل
 طرقا احتيالية أخرى لتأييد غشه فيكون الوصف
 الحقيقي للوقائع المستندة اليه والثابتة قبله أنه في الزمان
 والمكان الموضحين بوصف التهمة غش المشتري رشيد
 يبرس في جنس البضاعة التي باعها له بأن خلط السكر
 المبيع له بالتراب وعقابه ينطبق على المادة ٣٠٢ عقوبات
 وتطبق عليه المحكمة المادة ٤٨/٣ عقوبات لأنه عائد
 في حكمها إذ سبق الحكم عليه في جريمة مماثلة بحبسه ثلاثة
 شهور بتاريخ ٣٠/١/١٩٣٣ ويتعين للأسباب
 المتقدم يانها تأييد الحكم المستأنف

(قضية البياضة ضد احمد السيد محمد عزوز رقم ٣٢ ١٢٦ من سنة
 ١٩٣٥ بالمدينة السابقة)

٢٢٦

محكمة بنى سوييف الكلية الأهلية

٩ يناير سنة ١٩٣٦

وكالة - انتهاؤما . ب وفاة الموكل . عدم علم الوكيل بها .

أو قيامه بتحصيل مبلغ من المدين . مستثناه

المبدأ القانوني

من المجمع عليه قضاء انه وان كانت
 الوكالة تنتهي بوفاة الموكل الا ان اعمال الوكيل
 التي قام بها بغير علمه بوفاة الموكل تظل صحيحة
 ويستثنى من هذه القاعدة ايضا ما اذا كانت
 مأمورية الوكيل تنحصر في تحصيل مبلغ
 مستحق الاداء على مدين ذلك الموكل فان الوكالة
 تبقى قائمة الى النهاية

المحكم

« حيث ان المستأنف دفع أولا بيطلان التوكيل
 المعطى للمحضر الذي أوقع الحجز الحاصل بعد
 وفاة المرحوم أمين باشا غالى - ثانيا - بيطلان الحجز
 لأنه وقع باطلا لأن المستأنف عليه الاول لم

يطلب الحكم بتثيته في ظرف ثمانية أيام من تاريخ توقيعه

«وحيث عن الدفع الأول فانه ثابت أن التوكيل صدر للحضر بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٣٣ أى في حياة الموكل وقد حصلت الوفاة في اليوم التالي

«وحيث ان نقط البحث هي هل الوفاة تبطل التوكيل بمجرد الوفاة

«وحيث انه من المجمع عليه قضاء بأنه وان كانت الوكالة تنتهى بوفاة الموكل الا أن أعمال الوكيل التي قام بها بغير علمه بوفاة الموكل تظل صحيحة (دالوز المطول باب الوكالة جزء ثامن ص ٢٢ نبذة ٣٣٨) ولم يعم دليل بأن المحضر كان يعلم بوفاة الموكل وقت مباشرة الحجز

«وحيث فضلا عما تقدم فان الوكالة وان كانت تنتهى بوفاة الموكل الا أنه يستثنى من هذه القاعدة حالة ما اذا كانت مأمورية الوكيل تنحصر في تحصيل مبلغ مستحق الأداء على مدين ذلك الموكل فان الوكالة تبقى قائمة الى النهاية (المرجع السابق نبذة ٣٣٧ ص ٢٣ سادسا) وبما لا شك فيه أن المحضر موكل من قبل الدائن بتحصيل قيمة الايجار المستحق على المستأنف ولعدم قيام المدين بالدفع أوقع الحجز فوكالته صحيحة ولم تنته لهذا يرى أن الدفع في غير محله ويتعين رفضه

«وحيث عن الدفع الثاني فانه ثابت انه كانت رفعت دعوى وتوقع الحجز بمقتضى ورقة واحدة ولما شطب الدعوى الأولى تجددت وطلب في الدعوى الحالية تثبيت الحجز التحفظي وقد تمسك المستأنف عليه الأول بصفته بصحة الحجز لأن الدعوى تعتبر قائمة باعلانها وطبقا لنص المادة ٣٣ مرافعات أن الدعوى يتم رفعها بمجرد تكليف الخصم بالحضور أمام المحكمة على يد محضر وقدم

ذلك جميعه بالاعلان الأول وشطب الدعوى لا يترتب عليه بطلان الصحيفة الأولى فضلا عن ذلك فان المستأنف لم يتمسك بالبطلان أمام محكمة أول درجة ولا في التحضير (محكمة السنبلاوين ١٢ فبراير سنة ١٩٣٣ محاماة ص ٨ ص ٥٧٠ رقم ٣٧٢) «وحيث لهذا يتعين رفض الدفعين

« قضية نصرافندي حسب الله وحضر عنه الاستاذ عطيه رزق الله الفسخاني ضد حضرة صاحب المعالي واصف غالى باشا بصفته وآخرين وحضر عنه الاستاذ اسراييل معوض رقم ١٠٨ سنة ١٩٣٥ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة خليل عفت ثابت بك وكيل المحكمة ومحمد كامل ابوستيت وجلال الدين حفي ناصف

٢٢٧

محكمة طنطا الكلية الأهلية

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

فوائد - عن دين - استحقاقا - من يوم المطالبة الرسمية بدفع الدين

المبدأ القانوني

ان القاعدة الواردة بالمادة ١٢٤ مدنى أهلى و ١٨٢ مدنى مختلط وقد اخذ حكمها من النص القديم للمادة ١٥٣ مدنى فرنسى انما جاءت استثناء من حكم المادة ١٢٠ أهلى والمادتين ١٧٨ مختلط و ١١٤٦ فرنسى وقد جدا تطور الأحوال الاجتماعية والاقتصادية بالشارع الفرنسى الى الغاء هذا الاستثناء . ولا شك ان الشارع احل بالمادة ١٢٤ اجراء المطالبة الرسمية محل اجراء التكليف الرسمى الذى يراد به تنفيذ اصل الالتزام والمنصوص عنه بالمادة ١٢٠ ولم يرد أكثر من هذا أى ان الفوائد بدلا من ان تستحق من تاريخ تكليف المدين رسميا بتنفيذ تعهده طبقا للقاعدة العامة تكون مستحقة من يوم مطالبة رسميا بتنفيذ التعهد أى دفع مبلغ الدين الذى في ذمته

cas où la loi les fait courir de plein droit .

اما العبارة الفرنسية للمادتين الاهلية والمختلطة فهكذا

(Quand l'objet de l'obligation consiste en une somme d'argent, les intérêts sont dus, mais seulement du jour de la demande en justice etc.)

وقد جاء قانون ٧ ابريل سنة ١٩٠٠ في فرنسا بأبدل

كلمة المطالبة Demande

بكلتي الانذار بالدفع

(sommation de payer)

أما النص المصري فبقى على حاله

« ومن حيث ان هذه القاعدة الواردة بالمادتين

المذكورتين من القانونين الاهلي والمختلط وكذلك

بالنص القديم للمادة الفرنسية انما قررت استثناء

من حكم المواد ١٢٠ أهلي و ١٧٨ مختلط و ١١٤٦

فرنسي السابقة عليها والتي تقضى بأن التضمينات

لا تستحق الا بعد تكليف المتعهد بالوفاء تكليفا رسميا

(mise en demeure) ومن المسلم به أن

هذا الاستثناء بني على اعتبارات دينية أى انه

محاولة من المشرع لأرضاء العقيدة الدينية بقدر

الامكان على أن تطور الأحوال الاجتماعية

والاقتصادية قد حذا بالشارع الفرنسي الى الغاء

هذا الاستثناء فسبق بذلك الشارع المصري في هذا

المضمار . وإنما يهم في هذا المقام معرفة الحد الذي

أراد الشارع الوصول اليه في الاستثناء المذكور

وهل كان يعنى أن الفوائد لا تستحق الا اذا افصح

الدائن عن نيته صراحة في اقتضاها وسلك سبيل

الجد في هذا الافصاح بأعلانه مدينه للحضور

لسماع الحكم بها أم ان قصد الشارع لا يعبدو أن

التكليف الرسمي بوفاء الالتزام الذي يوجب في

الأحوال العادية استحقاق التضمينات اذا توافرت

المحكمة

« من حيث ان المدعين سبق أن استصدروا

على المدعى عليه حكما نهائيا بالزامه بأن يدفع لهم

مبلغ ٧٢٧ جنيها و ٦ مليات مع المصاريف واثقاب

المحاماه . ثم جاءوا فرفعوا الدعوى الحالية بتاريخ

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤ طالبين الزامه بفوائد ذلك

المبلغ بسعر خمسة في المائة سنويا من يوم رفع

الدعوى السابقة في ١٠ يونيه سنة ١٩٢٩ الى تمام

الوفاء به

« ومن حيث ان المدعى عليه دفع هذه الدعوى

بأوجه ثلاثة الأول أن الفوائد القانونية لا تستحق

الا من يوم المطالبة الرسمية بها لا بأصل الدين

- والثاني - أن لاحق للمدعين في طلب فوائد عن

مدة تزيد على خمس سنوات هلالية طبقا للمادة

٢١١ مدنى أهلي - والثالث - أنه بعد صدور الحكم

النهائى اتفق مع المدعين على تقسيط المبلغ المحكوم

به بدون فوائد وقام فعلا بسداد بعض الاقساط

ولذلك كله طلب رفض الدعوى

« ومن حيث انه عن الوجه الأول قد نصت

المادة ١٢٤ مدنى أهلي على أنه (اذا كان المتعهد

به عبارة عن مبلغ من الدراهم فتكون فوائده

مستحقة من يوم المطالبة الرسمية فقط اذا لم يقض

العقد أو الاصطلاح التجارى أو القانون في

احوال مخصوصة بغير ذلك) وهذا النص منقول

حرفيا عن المادة ١٨٢ مدنى مختلط . وحكم المادتين

أخذ عن النص القديم للمادة ١١٥٣ من القانون

المدنى الفرنسي قبل تعديلها في ٧ ابريل سنة ١٩٠٠

وكانت تقضى بأن الفوائد لا تستحق الا من يوم

المطالبة فيما عدا الأحوال التى يقرر القانون فيها

سريانها من تلقاء نفسها :

Ils ne sont dus que du jour

de la demande, excepté dans les

بأشروطها يجب أن يكون أشد قوة أى بشكل إعلان دعوى لكنى يجعل الفوائد التى هى تضمنيات عن تأخير الوفاء بدين النقود مستحقة .

« ومن حيث أنه لا نزاع فى أن التكليف الرسمى بالوفاء المشار اليه بالمادة ١٢٠ مدنى أهلى وما يقابلها فى القانونين الفرنسى والمختلط إنما يراد به التكليف الرسمى بتنفيذ أصل الإلتزام لا التكليف الرسمى بدفع التعويض وإذن فالشارع كان يتكلم فى هذا المقام على تاريخ استحقاق التضمنيات لا على طريقة طلبها ومادام الأمر كذلك فالمفهوم بداهة أن الاستثناء الذى جاء بعد هذا إنما كان فى نفس الموضوع لا فى موضوع آخر لأنه لم تبد منه كلمة واحدة تفيد أنه ترك التفكير فيه ودخل فى غيره وإلا لو كان أراد هذا لا عرب عنه صراحة وعلى ذلك فالمعقول أن الشارع أحل بالمادة ١٢٤ إجراء المطالبة الرسمية محل إجراء التكليف الرسمى الذى نص عنه فى المادة ١٢٠ ولم يرد أكثر من هذا أى أن الفوائد بدلا من أن تستحق من تاريخ تكليف المدين رسميا بتنفيذ تعهده طبقا للقاعدة العامة تكون مستحقة من يوم مطالبة رسميا بتنفيذ التعهد أى دفع مبلغ الدين الذى فى ذمته وقدر رأى الشارع على ما يظهر فى هذا القدر مع تحديد نصاب الفائدة كفاية لأرضاء الشعور الدينى فلا محل للذهاب أبعد مما سار فى هذا السيل

« ومن حيث أن نية الشارع هذه تتضح أيضا من أن نفس المادة ١٢٤ تستثنى من حكمها حالة ما إذا كان العقد أو الاصطلاح التجارى أو القانون فى أحوال مخصوصة يقضى بغير ما قضت به أى بأن الفوائد تستحق من تاريخ آخر معين كتاريخ استحقاق أصل الدين مثلا وهو ما ينص عليه فى كثير من العقود كما نصت عليه المادة ٢٧ مدنى أهلى الواردة

فى باب الشركات (راجع كتاب العقود المدنية الصغيرة لمحمد كامل مرسى بك ص ٤٧ بند ٥٩) أو كتاريخ التكليف الرسمى بدفع أصل الدين كنص المادة ٣٣٠ مدنى الواردة فى باب البيع أو تاريخ دفع أو استعمال المبالغ المطلوبة ردها كنص المادتين ١٤٦ و ٥٢٦ مدنى ولا شك أن الشارع لم يفكر فى جميع تلك الأحوال الا فى تاريخ استحقاق الفوائد لا فى الطريقة التى تطلب بها كما أنه جعل نصب عينه دائما أصل الدين ولهذا دلالة الكبيرة

« ومن حيث أنه متى تقرر أن مراد الشارع هو تعيين التاريخ الذى تصبح فيه الفوائد مستحقة بغض النظر عن كيفية طلبها فلا يهم بعد هذا أن يطلب الدائن الحكم بها أولا يطلب إذ أنها بعد استحقاقها بحكم القانون أو الاتفاق تكون حقا كباقي الحقوق لصاحبه أن يطالب به أولا يطالب كما له أن يتنازل عنه إذا شاء ولكن التنازل لا يستتج بطبيعة الحال من مجرد عدم المطالبة . فإذا استحققت الفوائد ولكن الدائن اقتصر فى دعواه على المطالبة بأصل دينه فقط فلا يعتبر هذا وحده تنازلا منه عن الفوائد بل يبقى له الحق فى أن يضيفها الى طلباته أثناء سير الدعوى أو أن يطالب بها بعد ذلك بدعوى مستقلة ويرجعها الى اليوم الذى صارت فيه مستحقة بحكم القانون أو الاتفاق وهو يوم استحقاق أصل الدين أو التكليف الرسمى بوفائه أو المطالبة الرسمية به هو حسب الأحوال

« ومن حيث أن هذا التفسير هو الذى سارت عليه محكمة النقض والابرام فى فرنسا قبل قانون ٧ ابريل سنة ١٩٠٠ كما أخذت به محكمة الاستئناف الأهلية (راجع تعليقات دالوز على المادة ١١٥٣ فرنسى بند ١٧٢ واستئناف مصر الأهلية فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ محاماة سنة ١٣ ص ٨٧٨)

٢٢٨

محكمة قنا الكلية الأهلية

٣٠ يناير سنة ١٩٣٦

اشكال في التنفيذ . سلطة القاضي فيه - حكم بالطلق - عدم
الحصول على رخصة جديدة . رجوب نفاذه
المبدأ القانوني

لا يوقف تنفيذ حكم قضي بالاغلاق لحين
الحصول على رخصة ولو أتم المستشكل
الاشتراطات الصحية المطلوبة ما لم يحصل على
رخصة جديدة وليس لقاضي الاشكال في
هذه الحالة حق تعديل الحكم المستشكل فيه
أو تفسيره
المحكمة

« حيث تبين ان الحكم المستشكل فيه قضي بالاغلاق
لحين الحصول على رخصة وامام صراحة هذا النص
يجب الا يوقف التنفيذ ولو أتم المستشكل
الاشتراطات الصحية المطلوبة ما لم يحصل على
رخصة جديدة والقول بغير ذلك معناه ان للقاضي
الذي يفصل في الاشكال حق تعديل الحكم أو
تفسيره وفي هذا تجاوز لسلطته

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الاستئناف
شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف
واستمرار تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

(قضية النيابة ضد السيد احمد رمضان رقم ١٧٤ سنة ١٩٣٦ س
رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسماعيل محمد دبوس وكمال
شكري و ابراهيم فرج)

وهو رأى الأستاذين بودرى وبارد في كتابهما
عن الالتزامات جزء ١ بند ٥١٥ ورأى كثيرين
غيرهما من الشراح في فرنسا وكذلك رأى
الأستاذين محمد كامل مرسى بك وسيد مصطفى بك
في كتابهما عن العارية وأحكام الفوائد ص ١٧٧
« ومن حيث انه لذلك كله ترى المحكمة الا
حق للمدعى عليه في الوجه الأول من أوجه دفاعه
« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الثاني فالمادة
٢١١ مدني أهلي صريحة في ان الفوائد يسقط الحق
في المطالبة بها بمضى خمس سنوات هلالية فتعين
الآخذ بهذا الدفع واحتساب الفوائد ابتداء من
خمس سنوات هلالية سابقة على رفع الدعوى الحالية
إلى يوم الوفاء بأصل المبلغ السابق الحكم به ورفض
ما زاد على ذلك من الفوائد

« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الأخير
فالمدعى عليه لم يقدم أى دليل على ما ادعاه من
حصول الاتفاق بينه وبين المدعين على التقييط
بدون فوائد ولا على قيامه بوفاء بعض الدين فلا
يتسنى والحالة هذه الآخذ بمجرد قوله

(قضية الشيخ عبد الفتاح يونس الطافي وحضرته الأستاذ
ادوار مشرق ضد الشيخ محمد يونس موسى الطافي رقم ٥٦
سنة ١٩٣٥ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد عزى ومحمد
خليل وحين عاشور)

القضايا المستعجلة

٢٢٩

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٣ مايو سنة ١٩٣٥

١ - حكم غيابي . تنفيذ ضد المدين أو الضامن المتضامن
سريانه في حق الآخرين . شرطه . تنفيذه في بحر
الستة شهور .

٢ - حكم غيابي . استحالة تنفيذه . مانع من سقوطه .

٣ - حكم غيابي . استحالة تنفيذه ماديا . أحواله .

المبادئ القانونية

١ - يشترط لاعتبار تنفيذ الحكم الغيابي
على المدين أو الضامن المتضامن مانعا من
السقوط بالنسبة للمدينين الآخرين المتضامنين
معه والذي لم يحصل التنفيذ في مواجعتهم أن
يحصل التنفيذ في مدة الستة شهور التالية
لصدور الحكم فاذا حصل بعد ذلك فلا يقطع
المدة ولا يمنع السقوط بالنسبة للآخرين

٢ - ان استحالة تنفيذ الأحكام الغيائية
ماديا أو وجود عقبات قانونية في سبيل ذلك من
موانع سقوطها ويمكن معها الاستمرار في التنفيذ
حتى ولو مضت الستة شهور التي نص عليها القانون
٣ - ان الاستحالة المادية تتوافر اذا ما عمل

المحكوم عليه غاييا على عدم تمكين خصمه من
اعلانه والتنفيذ عليه في المدة التي قررها القانون
بقصد سقوطها وذلك باخفاء محله الحقيقي
والادعاء بتركه الى آخر غير معلوم وترك صاحب
الحكم يبحث عنه دون جدوى ولا يشترط
فيها أن يحصل اعلان الحكم في النيابة لعدم

الاهتداء على محل المحكوم عليه بل يكفي كما قدمنا
ان يتضح بجلاء من وقائع الدعوى انه عمدا بطرق
والأعيب على عدم تمكين خصمه من التنفيذ
عليه خصوصا وان الاعلان في ذاته لا يعتبر
عملا تنفيذيا مانعا من السقوط بل هو من
من مقدماته فقط

المحكمة

« من حيث ان حاصل الاشكال ان الحكم
المنفذ به صدر غاييا بتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة
١٩٣٣ على المستشكل وآخر بالزامهما بالتضامن
بمبلغ ٣٠٠ جنيه وكسور لصالح المستشكل ضده
ولم ينفذ على المستشكل في مدة الستة شهور التالية
لصدوره وعلى ذلك قد سقط واعتبر كأن لم يكن
بالنسبة له لعدم تنفيذه بالحجز على أمواله اعتمادا
على نص المادة ٣٤٤ مرافعات .

« ومن حيث ان الحاضر عن المستشكل ضده
رد على ذلك . أولا - بتنفيذ الحكم المذكور بالحجز
على منقولات وزراعة الضامن المتضامن الآخر
وهذا كاف لمنعه من السقوط بالنسبة للمستشكل
ثانيا - أن الضامن المذكور وافق على الحكم ضمنا
بقبوله التنفيذ عليه دون عمل معارضة فيه - ثالثا -
وجود استحالة مادية لتنفيذ الحكم المذكور بالنسبة
للمستشكل بسبب تعمد اخفاء نفسه وتضليله في
الارشاد عن محل اقامته فشأ عن ذلك عدم اهتداء
المستشكل ضده الى الوصول الى اعلانه الا بعد
تكبده متاعب ومشاق عديدة .

« ومن حيث ان الوجه الأول مردود من
أنه يشترط لاعتبار تنفيذ الحكم الغيابي على المدين

المقرر علما وقضاء ان استحالة تنفيذ الاحكام الغياية مابدا او وجود عقبات قانونية في سبيل ذلك من موانع سقوطها ويمكن معها الاستمرار في التنفيذ حتى ولو مضت الستة شهور التي نص عليها القانون .

« ومن حيث ان الاستحالة المادية تتوافر اذا ما عمل المحكوم عليه غايبا على عدم تمكن خصمه من اعلانه والتنفيذ عليه في المدة التي قررها القانون بقصد سقوطه وذلك باخفاء محله الحقيقي والادعاء بتركه الى آخر غير معلوم وتركه صاحب الحكم يبحث عنه دون جدوى ولا يشترط فيها ان يحصل اعلان الحكم في النيابة لعدم الاهتداء على محل المحكوم عليه بل يكفي كما قدمنا ان يتضح بجلاء من وقائع الدعوى انه عمد بطرق والآيب على عدم تمكن خصمه من التنفيذ عليه خصوصا وان الاعلان في ذاته لا يعتبر عملا تنفيذيا مانعا من السقوط بل هو من مقدماته فقط (المرجع المتقدم صحيفة ٣٠٠ نبذة ٧٧ وما بعدها)

« ومن حيث ان الثابت من ورق الدعوى رقم ٧٩٧ سنة ١٩٣٥ كلى مصر وأوراق التنفيذ المقدمة من المستشكل ضده ومحله في نزلة الساوى عمد باتفاقه مع رجال الحفظ المشايخ والعمد أقاربه على إخفائه عن المستشكل ضده وتضليل المحضر في ذلك من بدء اعلان الدعوى حتى الحكم بقصد عدم تمكن البنك أولا من أخذ حكم عليه ثانيا - من تنفيذه على أمواله حتى تمضى المدة المقررة في القانون فيستشكل فيه ويقول بسقوطه يؤكد ذلك ما يأتى عقب الامضاء (عوض بك الساوى بنزلة الساوى مغاغة) (٢) انه أعلن شخصيا بالبروتستو في ٧ يولييه سنة ١٩٣٢ في نزلة الساوى (٣) انه بدأ تلاعبه عقب ذلك حين شرع المستشكل ضده في مخاطبته للحضور أمام القضاء فلما ذهب المحضر لنزلة الساوى في ٤ يوليو

أو الضامن المتضامن مانعا من السقوط بالنسبة للدينين الآخرين المتضامين معه والذين لم يحصل التنفيذ في مواجعتهم ان يحصل التنفيذ في مدة الستة شهور التالية لصدور الحكم فاذا حصل بعد ذلك فلا يقطع المدة ولا يمنع سقوط الحكم بالنسبة للآخرين والثابت من أوراق التنفيذ المقدمة أن الحكم تنفذ على الضامن المتضامن بالحجز في ٣ يونيه سنة ١٩٣٤ وبعد مضي ستة شهور من تاريخ صدوره ومن ثم فلا يمنع التنفيذ المذكور من سقوطه بالنسبة للمستشكل (يراجع في ذلك تعليقات دالوز على المادة ١٥٦ مرافعات صحيفة ٣٠٢ نبذة ١٦٣ وما بعدها)

« ومن حيث ان الوجه الثانى غير سديد أيضا من أنه يلزم للواقعة الحاصلة من احد الدينين المتضامين لا اعتبارها مانعة من سقوط الحكم الغيايى فيما يختص بالآخرين حصولها أيضا في اثناء مدة الستة شهور المقررة لسقوط الحكم لا اعتبارها في هذه الحالة عمل من أعمال التنفيذ المانعة من سقوطه أما اذا حصلت بعد فوات هذا الميعاد فربط فقط الصادرة منه وتمنع سقوط الحكم الغيايى بالنسبة له وحده دون الآخرين وعلى ذلك فالواقعة الضمنية الصادرة من الضامن المتضامن بتركه الحكم موضوع النزاع ينفذ بالحجز على زراعته ومواشيه مرارا وبعد مضي الستة شهور وعدم معارضته فيه مع وصول الأوراق المتعلقة بالتنفيذ اليه لا يؤثر على حق المستشكل فى التمسك بسقوط الحكم الغيايى بالنسبة له (المرجع المتقدم نبذة ١٧٢ وما بعدها وحكم هذه المحكمة فى القضية المستعجلة رقم ٢٥٦ سنة ١٩٣٥ ومنشور فى المحاماة العدد السادس السنة الخامسة عشرة نمرة ٢٠٨)

« ومن حيث انه عن الوجه الثالث من

سنة ١٩٣٣ لاعلانه بعريضة الدعوى لجلسة أول اغسطس سنة ١٩٣٣ قرر كذبا وكيل العمدة كامل الصاوى قريه باتفاقه معه بعدم وجوده في النزلة وأنه يقطن في مصر في مكان لا يعرف اسم شارع مما أخر الدعوى الى جلسة ٥ سبتمبر سنة ١٩٣٣ وفي ٢٩ اغسطس سنة ١٩٣٣ ذهب المحضر لاعلانه بمصر بعنوانه الذى اهتدى اليه المستشكل ضده وهو ٣٥٧ الملكة نازلى بمصر ولكنه فشل في اعلانه بدعوى تركه المنزل المذكور الى آخر مجهول حيث قال شيخ الحارة ما يأتى (عوى بك الصاوى عزل من شارع الملكة نازلى رقم ٣٥٧ ولا يعرف محل سكنه الآن) مما جعل البنك يعيد اعلانه بمغاغه في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٣ فقرر شيخ مغاغه بعدم وجود مسكن له هناك وأنه يقيم في نزلة الصاوى (أى في محله الحقيقى الذى اختفى منه وادعى قريه وكيل العمدة انه بارحه الى مصر) فأعلن بعد ذلك في ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٣ في نزلة الصاوى مخاطبا مع تابعه هناك (٤) عقب صدور الحكم الغيابى عليه وابتداء البنك في اتخاذ إجراءات التنفيذ التى خولها له القانون من اعلان وخلافه في نزلة الصاوى المحل الحقيقى للمستشكل والذى اهتدى اليه من إقرار الأخير على نفسه في سند المديونية أولا واعلانه بالبروتست وبعريضة الدعوى تانيا في هذا تلاعبه الأول وإخفائه محل إقامته بغرض إسقاطه الحكم وعدم إعطاء الفرصة للمستشكل ضده لتنفيذه في بحر البسة شهور فذهب المحضر في ١١ فبراير سنة ١٩٣٤ لاعلانه بالحكم بمحله بعزبة الصاوى مركز مغاغه فأجاب شيخ النزلة قريه ويدعى الصاوى بأنه مقيم بمصر بشارع الملكة نازلى بعنوان لا يعرفه بالضبط مع انه سبق للبنك ان عمل على اعلانه بعريضة الدعوى في هذا العنوان الأخير

ولم يتمكن من ذلك بدعوى تركه الى آخر مجهول فأعيد الحكم بغیر اعلان وفي ١٨ مارس سنة ١٩٣٤ شرع في اعلانه في مغاغه فكان نصيبه الفشل أيضاً وفي ٤ ابريل سنة ١٩٣٤ ولثالث مرة وقيل سقوط الحكم الغيابى حاول البنك اعلانه بمنشية الصاوى فلم يصل الى بغيته أيضاً بدعوى عدم وجوده فحفظ الحكم تحت يده وأخذ يترقبه ويلاحق خطواته وسكناته حيث ضبطه في نزلة الصاوى فأعلنه هناك مع شخصه في ٢٢ مارس سنة ١٩٣٥ ثم شرع في الحجز بعد ذلك في نفس المحل في ١٥ ابريل سنة ١٩٣٥ فتقدم للمحضر وعارض في التنفيذ بسقوط الحكم الغيابى كما يقول

« ومن حيث ان الظاهر من الوقائع المتقدمة ان المستشكل ضده لم يهمل في اعلان المستشكل بالحكم أو إجراء ما يلزم نحو تنفيذه على أمواله ولم يخطئ في اتباع الاجراءات التى رسمها له القانون بل عمل جهد طاقته لتنفيذها فلم يصل الى بغيته بسبب أفعال المستشكل والعراقيل التى وضعها له في سبيل الوصول الى تنفيذ الحكم الغيابى على أمواله حتى يسقطه ويعدم أثره القانونى

« ومن حيث انه بما يشهد بذلك ان الادعاء بنقل محل المستشكل من نزلة الصاوى الى مصر غير صحيح وبعيد عن حجة الصواب والحقيقة انه أعلن بعريضة الدعوى ثم الحكم وشرع بعد ذلك في تنفيذه بالحجز عليه مع شخصه هناك في فترات متفرقة بعد الادعاء المزعوم. ولكى يغطى به مركزه ويدافع عن عمله الغير برى. وعمل المشايخ والعمد الذين كانوا يساعدونه على تغيير الحقيقة والتمويه فيها كأن يقرر فى كل اعلان يصل اليه انه لا يقيم في نزلة الصاوى وأنه تواجد هناك بطريق المصادقة فقط (تراجع اجابته على أصل اعلان الحكم في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٥ وفي أثناء شروع المحضر بالحجز في ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥).

« ومن حيث ان المحكمة لا تغير التفاتا ما ذهب اليه الحاضر عن المستشكل في مذكرته من وجود منزل كبير له في مصر مشهور للجميع والبنك لما تقدم من وقائع ثابتة واعتبارات جدية بالآخذ ان هذا القول غير سديد وان محله الحقيقي في نزلة الصاوى لا في مصر وهو الذى أثبتته للبنك وقت التعامل وان التظاهر بتركه الى مصر لمجرد التضليل فقط ووضع الصعوبات في طريق المستشكل ضده لكي لا يتمكن من تنفيذ الحكم عليه » ومن حيث انه متى تقرر ذلك وان المستشكل هو الذى أوجد بأعماله العثرات في سبيل تنفيذ الحكم يكون الاشكال على غير صواب موضوعا لهذا السبب وحده ويتعين رفضه لذلك والاستمرار في التنفيذ

(قضية أشكال عوى بك الصاوى ضد بنك مصر رقم ٨١٦ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى محمد على راتب)

٢٣٠

محكمة مصر الكلية الاهلية قاضى الامور المستعجلة

٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٥

- ١ - صفة التقاضى . أهلية تامة . في طلب اجراءات وقتية تحفظية ليست شرطا لازما :
- ٢ - مستحق في وقف - جواز رفعه دعوى مستعجلة بإيقاف بناء وهدم في منزل الوقف
- ٣ - اجراء تحفظي . البحث فيه . لا يستلزم البحث في الملكية . مجرد تقديرها
- ٤ - منع التعرض - غير داخل في ولاية القضاء المستعجل .

المبادئ القانونية

١ - لا يشترط وجود أهلية تامة للتقاضى أمام القضاء المستعجل لطلب اجراءات وقتية تحفظية بل كل من له مصلحة في اتخاذ ذلك ان يلجأ اليه وليس للقضاء في هذه الحالة الحكم في المسائل المتعلقة بصفة التقاضى أمام المحاكم لتعارض ذلك مع طبيعة الاجراء المستعجل

ودخوله في أصل الحق الممنوع عن نظره
٢ - يحق لأحد المستحقين في وقف شاغر رفع دعوى بطلب ايقاف بناء وهدم في منزل الوقف لوجود مصلحة له في ذلك ولا يلزم في هذه الحالة الانتظار حتى يعين ناظر من المحكمة الشرعية

٣ - ليس للمحكمة عند الفصل في الاجراء التحفظي المطلوب فيه ان تقضى في أصل الحق ومعرفة ما إذا كان المنزل المتنازع عليه وقف او ملك إلا انه يجوز لها بحث وتقدير مستندات الطرفين لمعرفة أيهما أجدر بحمايتها

٤ - أن طلب منع التعرض متعلق بحق واضح اليد وشروطه وذلك لا يدخل في ولاية هذه المحكمة ويجب لذلك الحكم بالاجراء التحفظي فقط الخاص بإيقاف المباني

المحكمة

عن الرفع بعدم قبول الدعوى

لرفضها من غير ذى صفة

« من حيث ان حاصل هذا الدفع أن المدعى مستحق في الوقف وليس ناظراً ولا يجوز له التقاضى بأسم الوقف إذ لا صفة له في ذلك . » ومن حيث انه من المبادئ المقررة علماً وقضاء وماخوذ بها بأحكام هذه المحكمة أنه لا يشترط أهلية تامة للتقاضى أمام القضاء المستعجل بل كل من له مصلحة في اتخاذ اجراء وقتي مستعجل أن يلجأ اليه وليس له في هذه الحالة الحكم في المسائل المتعلقة بصفة التقاضى أمام المحاكم لتعارض ذلك مع طبيعة الاجراء المستعجل ودخوله في أصل الحق الممنوع عنه نظره (راجع في ذلك مارتياك جزء ثانى على

القضاء المستعجل صحيفة ٤٧ أو ما بعدها وأيضا
صحيفة ١٩٧٠ نبذة ٣٠٣)

Le Juge du référé préjudicie-
rait au fond s'il statait sur une excep-
tion concernant la qualité en laqu-
elle une partie agit en justice.

وأيضاً حكم محكمة الاستئناف المختطة الصادر في
أول مارس سنة ١٩٣٣ الجازيت عدد نوفمبر
سنة ١٩٣٣ صحيفة ٢٨ نبذة ٤٢ وحكم لهذه
المحكمة منشور بالمحاماه العدد الرابع السنة
الخامسة عشرة صحيفة ٢٩٣ .

« ومن حيث ان موضوع الدعوى الحالية
طلب ايقاف بناء وهدم في منزل الوقف الذي
يستحق فيه المدعى وللآخر مصلحة محققة في
ذلك للحفاظ على أعيان الوقف من الضياع
ومنعاً من ضياع معاملها وآثارها العادية حتى
تقضى محكمة الموضوع في الملكية وعدمه ومن
ثم يكون الدفع غير صائب وترفضه المحكمة .

عن الموضوع

« ومن حيث انه وليس لهذه المحكمة أن تقضى
في أصل الحق إلا أنه يجوز لها بحث وتقدير ظاهر
مستندات الطرفين لمعرفة أيهما أجدر بحمايتها
» ومن حيث ان الظاهر من مستندات المدعى
أن النزاع الخاص بملكية الوقف للنزل المتنازع
عليه جدى والمستندات المقدمة من المدعى عليه
لا تدحضه إذ لا تؤثر على صحته بل متافرة ومتناقضة
وعن عين أخرى بحدود مختلفة عن العين الحالية
ومن ثم يكون طلب الايقاف لعمليتي الهدم والبناء
على صواب لمصلحة الطرفين في ذلك وتجييه المحكمة
على أن تؤقته بشهرين من تاريخ صدور هذا الحكم
يرفع فيهما المدعى دعوى الملكية عند حصوله
على تقرير بالنظر بحيث اذا لم يلجأ إلى ذلك فللمدعى
عليه الحق في الاستمرار في البناء

« ومن حيث ان طلب منع التعرض متعلق
بحق وضع اليد وشروط ذلك لا يدخل في ولاية
هذه المحكمة الحكم فيه فلا تجييه المحكمة اليه

« ومن حيث ان المحكمة ترى ابقاء الفصل في
مصاريف الدعوى الآن حتى الفصل في الموضوع
» ومن حيث ان طلب التنفيذ بالنسخة الأصلية
جوازي ولا ترى المحكمة وجود ضرورة مطلقة
للحكم به في هذه الدعوى

(قضية ابراهيم درويش احمد وحضر عنه الاستاذ عبدالكريم
لكرروف ضد أحمد امام أبو شيكة رقم ١٢٨٣ سنة ١٩٢٥ رئاسة
حضرة القاضي محمد علي راتب)

٢٣١

محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥

حكم غلق - تنفيذه - على عمل المخالفة - ولو كان مستعمله
شخصاً آخر .

المبدأ القانوني

تنفيذ الحكم بالغلق الصادر طبقاً للقانون نمرة
١٣ سنة ١٩٠٤ يكون على نفقة مرتكب المخالفة
المحكوم عليه . ولكن تنفيذه يكون في الوقت
نفسه على المحل موضوع المخالفة ولو كان مستعمله
وقت التنفيذ شخصاً آخر خلاف المحكوم عليه
قد استأجره من المالك او انتفع به باذنه وعلى
المالك ان يسوى شؤونه مع هذا المستأجر او
مستعمل المحل طبقاً لما هو منصوص عليه في
المادة الثامنة من اللائحة المرفقة بالقانون وعلى
ذلك لا يقبل من هذا المستأجر او المنتفع
الاستشكال في تنفيذ الغلق على المحل بحجة أنه
شخص آخر غير المحكوم عليه

المحكمة

و حيث ان موضوع الاشكال تنفيذ حكم نهائي بالغلق صدر بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٣٥ ضد أحمد صابر مرسى في قضية المخالفة رقم ٢٥٨٤ استئناف سنة ١٩٣٥ طبقاً للقانون رقم ١٣ سنة ١٩٠٤ لادارته محل فطير بلا رخصة ويقول المستشكل أن المحكوم عليه ترك المحل وأنه استأجر بعده من المالك الأصلي محمد اقصى عبدالغنى بتمتضي عقد الايجار المقدم المؤرخ أول أغسطس سنة ١٩٣٥ فلا محل لتنفيذ الغلق عليه بعد أن خرج المحل من حيازة المحكوم عليه

» وحيث ان المادة الثامنة من اللائحة الملحقه بالقانون رقم ١٣ سنة ١٩٠٤ تنص على أن الحكم الصادر بالغلق بسبب عدم إيقاف تشغيل المحل أو عدم تعديل كيفية تشغيله ينفذ على صاحب المحل الذي عليه أن يجرى التسوية اللازمة مع المستأجرين أو غيرهم ممن يستعملون المحل في حين أن نفقات هذا الغلق تكون على مرتكب المخالفة الذي أقيمت عليه الدعوى العمومية . وهذا النص صريح في أن تنفيذ الغلق المحكوم به على مرتكب المخالفة طبقاً لهذه المادة يجرى على صاحب المحل الذي أديرت فيه المخالفة أى على مالك البناء وهو وشأنه مع المستأجرين منه أو مستعمل المحل . ولا يقال ان المقصود بصاحب المحل في حكم هذه المادة هو مديره أو صاحب الصناعة فيه أو مباشر المخالفة وليس صاحب المحل الأصلي قياساً على ماورد في مواد أخرى من القانون واللائحة من استعمال هذا التعبير بهذا المعنى لأنه لا معنى للنص على التنفيذ على صاحب الصناعة أو مؤجر المحل الى الغير دون شمول هذا النص على المالك لأن ذلك يجعل الفائدة من هذا النص في حكم العدم اذا ماترك الأول المحل الى مالكه وهى

الحالة الاكثر شيوعاً . كذلك لا معنى للقول بانطباق هذا النص على المستأجر من المالك أو من استأجر منه وعدم انطباقه على المؤجر الأول وهو المالك . على ان في اشارة المادة الى اجراء التسوية مع المستأجرين أو مستعملى المحل ما يؤيد صحة التفسير المتقدم لأنه لو كان هؤلاء المستأجرون أو المستعملون هم مرتكبى المخالفة لما كانت ثمت حاجة الى النص عليهم وحدثهم لأن الدعوى العمومية تشملهم بل المعقول انها ترفع عليهم وحدثهم دون صاحب المالك . يعزز هذا ان صدر هذه المادة يجعل تفاوتاً في الميعاد المخصص لاعلان التعديلات المطلوبة الى صاحب المحل أى مالكة والى صاحب الصناعة المدارة فيه قبل الشروع في اثبات المخالفة واتخاذ الاجراءات الجنائية ضد الأخير ولا معنى لهذا التفاوت في الميعاد بغير هذا التفسير

» وحيث انه مع وجود هذا النص الصريح في قانون المحلات المعلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة لا يبقى مجال للقول بأن عقوبة الغلق لا يصح أن تنفذ ككل عقوبة الا على المحكوم عليه بها لأن المادة الثامنة من اللائحة جعلت تنفيذ هذه العقوبة على نفقة المحكوم عليه في المحل الذى كان يديره بغض النظر عن المستأجر الجديد أو مستعمل المحل الذى يتصادف وجوده وقت تنفيذها وعلى صاحب المحل تسوية علاقاته مع من استأجر منه أو أباح له ادارة المحل . والقول بعكس هذا يجعل من السهل على المالك أو مستأجر المحل ومستعمله ان يعطل كل حكم يصدر بالغلق بتأجيله الى مستأجر جديد او ادارته بواسطة شخص آخر غير المحكوم عليه فاذا ما حرر لهذا محضر بالمخالفة جديد اشتمرت سلسلة التأجير والتسخير الى غير نهاية ونفى تنفيذ الغلق معطلا

» وحيث انه لا يبقى بعد هذا الاعتراض

وحيد يصح ان يعترض به وهو ان حكم المادة الثامنة من اللائحة خاص بعقوبة الغلق التي تنشأ عن عدم ايقاف تشغيل المحل او عدم تعديله بالكيفية التي تطلبها الجهة المختصة ولا يسرى على عقوبة الغلق المحكوم بها لادارة محل بغير رخصة او بعد رفض الترخيص به طبقا للمادة السابعة من القانون . ولكن هذا الاعتراض مردود بأنه وان لم ينص على هذه الحالة الأخيرة بالذات الا ان نص المادة الثامنة من اللائحة يشملها لأن حكمة التشريع واحدة في الحالتين ولأنه لا يعقل ان تنفذ عقوبة الغلق في حالة مخالفة محل مرخص به أهمل في ايقاف تشغيل الصناعة او تعديلهما حسب المطلوب منه ولا تنفذ في حالة عدم وجود رخصة اطلاقا للمحل او ادارته بعد رفض الترخيص به » وحيث انه تبين من كل ما تقدم ان استشكل المستشكل وهو مستأجر من المالك في حكم صدر بالغلق على مستأجر آخر ترك المحل هو استشكل في غير محله لأن تنفيذ الغلق واجب طبقا للمادة الثامنة من اللائحة على صاحب المحل لو مالكة وهو شأنه في تسوية علاقته بالمستأجر منه . وبذلك يتعين رفض هذا الاشكال موضوعا (قضية اشكال محمد رمضان ضد نيابة الاسكندرية رقم ٥٨١ سنة ١٩٣٥ رئاسة جيزة القاضي محمد طاهر راشد)

٢٣٢

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية قاضي الأمور المستعجلة

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥

١ - أوامر على الرائض - احكامها .

٢ - القاضي الجزئي - الاوامر التي يصدرها طرق التظلم

فيها اداريا او قضائيا

٣ - قاضي الأمور المستعجلة - مستقلا من القاضي الجزئي

نظره في التظلم اداريا

٤ - قاضي الأمور المستعجلة - نظره في تظلم من طالب

الامر - موضوعي - عدم جوازه

المبادئ القانونية

١ - الباب السادس من قانون المرافعات الخاص بالأوامر على العرائض فيه كل القواعد العامة لاعطاء هذه الأوامر وطرق التظلم منها وهي تشمل ما هو منصوص عليه في المواد ١١٧ و ١١٨ و ١٤٤ مرافعات

٢ - القاضي الجزئي في النظام الاهلي هو قاضي الأمور المستعجلة وقاضي الأمور الوقفية المختص باصدار الأوامر على العرائض طبقا للمادة ١٢٧ مرافعات ولكن بما أنه هو نفسه قاضي الموضوع فلا يجوز لمن صدر ضده الأمر على عريضة أن يتظلم اليه اداريا وانما يكون تظلمه دائما موضوعيا لأن هذا القاضي قد جمع في شخصه بين السلطتين الادارية والقضائية فلا معنى للفصل بينهما في أمر سيدي رأيه فيه على كل حال بمواجهة الخصام . إذ القول بغير هذا فيه عبث بالأحكام أو الأوامر تكرار بغير مقتضى في نظر موضوع واحد

٣ - ولكن إذا انفصل قاضي الأمور المستعجلة عن القاضي الجزئي كما هو الحال في مصر والاسكندرية جازلا في حدود اختصاصه ان ينظر في تظلم من صدر ضده أمر بصفة ادارية لأنه قد تميز عن قاضي الموضوع وانشطرت السلطة القديمة الى شطرين

٤ - وتبعا للبدأين السابقين لا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة ان ينظر في تظلم يرفعه اليه طالب الأمر لأن هذا التظلم هو فصل في الموضوع خارج عن اختصاصه

المحكمة

« حيث ان فحوى هذه الدعوى تظلم المدعين من الأمر الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ١٤/١٠/١٩٣٥ بتقدير اتعابها عن الحراسة التي كلفا بها في القضية نمرة ٣٠١ مستعجل اسكندرية سنة ١٩٣٥ وكان صدور هذا الأمر بناء على عريضة مقدمة منها لهذه المحكمة

« وحيث ان رأى الرأى ارجح ان الباب السادس من قانون المرافعات الأهلى الخاص بالأوامر على العرائض من المادة ١٢٧ الى ١٣٢ مرافعات يتضمن جميع القواعد العامة التي تتعلق باعطاء الأوامر على العرائض وطرق التظلم فيها حتى قيل أن المادة ١٤٤ مرافعات في باب حجز ما للمدين لدى الغير لم تأت بجديد وانما هي تطبيق خاص لتلك القواعد العامة . وظاهر من نص المادة ١٣٠ وما يليها أن هاتيك الأوامر تصدر من القضاء بصفته الادارية وان للتظلم منها طريقين اما الرجوع الى نفس الأمر واما الالتجاء الى المحكمة للتظلم من أمره الادارى ويكون قضاؤها في هذه الحالة بما لها من ولاية الحكم أى انها تفصل موضوعيا وقضائيا في المعارضة التي ترفع اليها بشأن هذا الأمر الادارى . اما ما يكون قبل ذلك من رفض للأمر أو تعديل فيه أو الغاء له بحسب الطريق المرسوم في المادتين ١٢٨ و ١٣٢ فهو ولاء ادارى أعطى للقاضى تنجيذا لنوع معين من الأعمال التي تقوم على أوامر ادارية مؤقتة . وقد منح هذا القضاء الادارى في النظام الأهلى الى رئيس المحكمة الكلية أو قاضى المحكمة الجزئية باعتباره قاضى الأمور الوقتية وفي النظام المختلط اعطى لقاضى الأمور الوقتية في المحكمة الكلية . اما التظلم من الأمر بطريقة ادارية فلا يكون بطبيعة الحال الامن الخصم الذى صدر الأمر ضده أو عليه كما تنص

على ذلك المادة ١٣٢ مرافعات لأن طالب الأمر قد استنفد سلطة الأمر الادارية في صدر طلبه الا أن يحدد هذا الطلب لوجود ظروف أو مستندات جديدة طرأت عليه . اما خصمه الذى صدر الأمر ضده في غيبته دون اعلانه لمواجهة طالب الأمر فيحق له من قبيل المساواة ان يتظلم من هذا الأمر اداريا أيضا الى نفس الأمر فاذا كان قد اعلن بالحضور عند طلب الأمر وقبل اصداره فقد سقط حقه في التظلم الادارى لأنه يكون هو أيضا قد استنفد سلطة القاضى الادارية في اصدار الأمر على العريضة ويبقى له بعدئذ ولطالب الأمر ان يتظلم الى المحكمة بدعوى كسائر الدعاوى يقضى فيها قضاء موضوعيا خالصا لصلته بينه وبين ولاية قاضى الأمور الوقتية في باب الأوامر على العرائض ولا يعترض على هذا بأن نص المادة ١٣١ مرافعات قد يشعر بان لطالب الأمر على العريضة أن يتظلم هو أيضا بالطريق الادارى الى مصدر الأمر إذ الرد على هذا ان نص المادة ١٣٢ صريح في ان الخصم الصادر ضده الأمر هو وحده صاحب الحق في التظلم منه اداريا الى نفس الأمر ولأنه سبق القول ان ولاية القاضى الادارية قد استنفدت بالنسبة لطالب الأمر بما كان من أمره على عريضته وان ما أعطى لخصمه من حق مراجعة الأمر في أمره انما جاء لتسوية المركز بينهما في حدود الولاية الادارية . وإلا لو صح ان لطالب الأمر ان يتظلم اداريا الى الأمر وهو منفرد عن خصمه لكان معنى هذا ان له حق النظر في الطلب الادارى مرتين بينما ليس لخصمه هذا الحق الا مرة واحدة وهو أمر مخالف لأصول الشرائع التي تراعى دائما المساواة بين الخصمين ومخالف لنص المادة ١٣٢ الصريح فضلا عن مخالفته لطبيعة الأشياء لأنه تكليف للقاضى بأن ينظر في العريضة المقدمة

إليه مرتين بناء على طلب مقدمها بينما ليس هناك جديد يدعو إلى ما يطلب منه من العدول عن رأيه الذي أصدره (راجع كتاب الوجيز لعبد الفتاح بك السيد صحيفة ٤٧١ وما بعدها وكتابه التنفيذ صحيفة ٢٦٨ وما بعدها وكتاب المرافعات لأبي هيف بك صحيفة ٥٤٧ وكتابه التنفيذ صحيفة ٢٧٦) «وحيث أنه وقد تبينت هذه القاعدة العامة في إصدار الأمر الإداري على العرائض وطريقة التظلم منها يتعين البحث في وظيفة القاضي المستعجل بالنسبة لهذه الأوامر. وهنا تعرض نقطة تختلف فيها قليلا نشأت عن أن القاضي الجزئي هو في المحاكم الأهلية قاضي الأمور المستعجلة والوقية. فإذا ما أصدر أمره على عريضه فهل يكون الرجوع إليه ممن صدر ضده الأمر بصفته قاضيا للأمر المستعجلة أو الوقية أو يكون بصفته قاضي الموضوع والظاهر مما سبق شرحه من القواعد العامة أن الرأي الثاني هو الأرجح أي أنه ينظر في التظلم لا بولايته الإدارية ولكن بصفته قاضي الموضوع لأنه جمع الاختصاصين في شخصه فمن العبث أن يكلف بنظره أولا بصفته الإدارية ثم يعود فينظر فيه بصفته القضائية. ولا شك أن في الأخذ بهذا الرأي تضيق الحق الخصم الصادر ضده الأمر في التظلم الإداري أسوة بطالب الأمر ولكنها تضحية لابد منها تنزيها للقضاء من العبث وتكرار الأوامر والأحكام بلا مقتض. على أنها تضحية في الظاهر فقط إذ هي في الواقع ضئيلة الأثر ويكاد يكون الضرر منها معدوما لأن التظلم موضوعيا إلى نفس القاضي المطلوب التظلم إليه إداريا لم يحرم المتظلم من درجة من درجات التقاضي الحقيقية وقصارى الأمر أنه خطاب به خطوة سريعة جاوز بها الولاء الإداري وأخرى به أن لا يحرص على ولاء إداري لا يضره الحرمان منه ما دام

تظلمه سينظر موضوعيا بطريقة أوفى وأكمل أمام محكمة الموضوع وقاضيا هو نفس القاضي الذي أصدر الأمر. على أن هذا الحرج قد زال الآن على الأقل بالنسبة لأوامر القاضي الجزئي المستعجل في مصر والاسكندرية حيث أنشئت محكمة خاصة للأمور المستعجلة منفصلة عن المحاكم الجزئية فأصبح لمن صدر ضده الأمر على العريضة من قاضي الأمور المستعجلة في مصر والاسكندرية الحق في التظلم إليه نفسه من الوجهة الإدارية ثم الالتجاء إلى المحكمة الجزئية المختصة للمعارضة في هذا الأمر قضائيا فلا حرمان ولا تجاوز عن حق كما هو العهد في الجهات التي اختلط فيها القضاء المستعجل بالقضاء الجزئي

«وحيث أنه يتضح من كل ما تقدم أن هذه المحكمة المستعجلة وهي غير مختصة بنظر الموضوع لا تنظر في التظلم الخاص بأوامرها على العرائض إلا من الخصم الذي صدر ضده الأمر وفي حدود الولاية الإدارية فقط لا يمكن بعد انفصالها عن المحكمة الجزئية التي تمثلها أن تنظر موضوعيا في التظلم وإنما هي المحكمة الجزئية المختصة التي يصح لها أن تنظر في مثل هذا التظلم باعتبارها محكمة الموضوع كما أنها هي المختصة بنظر التظلم الذي يتقدم به مقدم العريضة بعد صدور الأمر عليها من هذه المحكمة (محكمة الأمور المستعجلة). وبذلك لا تكون هذه المحكمة مختصة بالنظر في التظلم موضوع القضية الحالية لأنه تظلم موضوعي من طالب الأمر

«وحيث أن الحاضر عن المتظلم ضدهما دفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر هذه الدعوى لهذا السبب

«وحيث أن الحاضر عن المعارضين لم يفند الدفع الفرعي تفنيدها مقبولا واكتفى بأن أشار

اشارات مبهمة الى اوامر التقدير المنصوص عليها في المادتين ١١٧ و ١١٨ مرافعات مع ان هذه الاوامر لم تخرج عن كونها اوامر على عرائض تجرى عليها القواعد العامة المنصوص عليها في المواد ١٢٧ وما يليها والسابق يانها آتفا

« وحيث انه من كل هذا يتعين الحكم بقبول الدفع الفرعى وعدم اختصاص المحكمة بنظر القضية (مارضة لسف نبويه هاتم على بكرى وآخرين وحضر عنها الاستاذ احمد نجم ضد على مكى وآخر بفتحها رقم ٣٠١ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى محمد طاهر راشد)

قضاء المحاكم الجزئية

٢٢٣

محكمة المنشية الجزئية

٢٣ يناير سنة ١٩٣٤

- ١ - شريك في عقار . احدثاته تغييرا في العقار . بغير موافقة . الشركاء غير جائز .
- ٢ - فضولى - اثر على حساب الغير . شرطه . قصد منفعة الغير . وحصول الغير على فائدة من العمل .

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز لواحد من الشركاء ان يحدث تعديلا مهما بالعقار حتى لو ادعى بنفع هذا التعديل للشركة الا اذا وافقت بقية شركائه واذا كان الشراح الفرنسيون الذين اجازوا افراد الشريك في الشركات باجراء اعمال الادارة والاستغلال من طريق القياس بالفقرة الاولى من المادة ١٨٥٠ الخاصة بالنيابة المقترضة في الشركات فان القضاء هناك اعترض على الاخذ بهذا القياس لان التفويض الضمنى بالشركات انما يرجع لما يمكن ان يفهم من عقد الشركة وما تراضى عليها الشركاء فيها . ولهذا فلا يجوز ان تمتشى هذه المادة على الاحوال الاخرى التى تكون فيها الاموال مشاعة بين افراد معينين دون ان يتفقوا فيما بينهم وبالعقد على المشاع

٢ - ان اعمال الفضولى او الاثراء على

حساب الغير بلا سبب شرطها ان يكون الفضولى قد انصرف جهده واتجه غرضه في عمله الى منفعة رب المال وان يكون قد عاد على هذا الاخير فائدة مباشرة لم تكن وليدة المصادقة . فلا يجوز لمن قام بعمل لفائدة نفسه ان يرجع على غيره لمجرد انه استفاد من عمله بالتبعية

المحكمة

« حيث ان المدعى وجه الخصومة للمدعى عليها بصفتين . صفة الشريكة المشاعة في العقار الذى يملكه وصفة النظارة على منزل وقف يجاوره . فهو يطالبها بصفتها الاولى بنصيبها في تكاليف الاتصال بالمجرى العام على قدر سهامها في العقار المشترى . ويطالبها بالصفة الثانية بقدر ما استفاد الوقف من هذا الاتصال

« وحيث عن الشق الاول قد ثبت قطعا ان الاتصال بالمجرى العام انما حصل في سنة ١٩٢٤ مع ان المدعى عليها لم تصبح شريكة للمدعى الا في سنة ١٩٢٨ وهو تاريخ تسجيل عقدها . ولهذا تراه عند ما جاهرت بهذه الحقيقة قد تراجع عن طلبه الاول وتنازل عن دعواه بشأنه . وبهذا التنازل زال الوجه الاول من وجوه الخلاف

« وحيث عن الشق الثانى فليس ثمت رابطة عقدية او قانونية بين المتخاصمين . وهذا ما تم عليه صحيفة دعوى المدعى وحيث ان عدمت هذه

الرابطة وهي مناط التحديد بين حقوق كليهما وواجباته قبل الآخر فلا وجه للسألة إلا أن تقوم دعوى الأثر بلا سبب على حساب الغير وظاهر جدا من أوراق الدعاوى المضمومة وتقارير الخبراء فيها أن منزل الوقف لا تربطه بمنزل المدعى إلا رابطة الجوار من الخلف . وهذه الرابطة وحدها ومجردة عن أى اعتبار آخر لا تكفى للمساهمة فى الإصلاح أو الصيانة . والمطالبة هنا لا تقوم على أساس الاشتراك . فليس يوجد شيوخ فى الملكية وليس هناك أصحاب طبقات فى دار واحدة . والثابت أن منزل المدعى قائم على أرض محكرة للوقف وهو بوضعه وتكوينه مستقل عن منزل الوقف . وغاية ما فى الأمر أن الجزء منه ركوبا على جزء صغير من أبنية الوقف لا يعدو حجرة صغيرة أمرها تافه لا يذكر . وهذا الركوب الضئيل لا يسمو إلى مرتبة الشيوخ حتى بمعناه الضيق . خصوصا إذا لوحظ أن لكل من المنزلين دورات مياه مختلفة ولكليهما مجرى للماء منفرد . والذي تستخلصه المحكمة من دفاع الطرفين وتقرير الخبير أن المدعى كى يصل بمجرأه إلى المجرى العام جعلها تمر فى مدخل صغير أو طريقة من منزل الوقف فاضطرته الطبيعة أن يشتبك بمجرى هذا الوقف . وليس من دافع يدفعه إلى اجراء الأعمال المؤدية للاتصال بالمجرى العام سوى خدمة عقاره وتحسين حاله . والقول بأن البلدية ألزمت بهذا الاتصال لم يقدح عليه دليل . والمفهوم أن لوائح البلدية لا تجيز هذا الإلزام . وهب أن ذلك صحيح فقد كان فى مقدوره أن يتصل بالمجرى العام دون المساس بمرافق المدعى عليها وتركها راضية بقاء القديم على قدمه مواقة فى الانتفاع بها عند حدها المعين فيها . على أنك إذا تناهيت فى الوصف وقتك بوجود الاشتراك كائنها كانت

صورته فانه لا يجوز لواحد من الشركاء أن يحدث تعديلا مهما بالعقار حتى لو ادعى بنفع هذا التعديل للشركة إلا إذا وافقت بقية شركائه . هذه قاعدة وضعها التشريع الفرنسى وسار عليها قضاؤه وتبعه فيها القضاء المصرى . وقد توسع الأول فى تطبيق القاعدة الى حد انه يأخذ بها فيما يتعلق بأعمال الإدارة والاستغلال . ذلك لأن الشراح الذين أجازوا أفراد الشريك باجراء هذه الأعمال الأخيرة أجازوه من طريق القياس بالفقرة الأولى من المادة ١٨٥٠ الخاصة بالنيابة المفترضة فى الشركات . ومع هذا فالقضاء هناك احتج وما فنى محتج على الأخذ بهذا القياس إذ لاحظ أن السبب فى هذا التفويض الضمنى بالشركات إنما يرجع لما يمكن أن يفهم من عقد الشركة وما تراضى عليه الشركاء فيها وانه بناء على ذلك لا يجوز أن تنشئ هذه المادة على الأحوال الأخرى التى تكون فيها الأموال مشاعة بين أفراد معينين دون أن يتفقوا فيما بينهم وبمقد على هذا المشاع . ولهذا جاهر المدعى عليها بأنها لا تعلم بهذا العمل الذى أجراه المدعى ولم يؤخذ رضاؤها عنه وأن عمله هذا اعتداء على أرض الوقف وأفضحت عن رغبتها فى ازالته على أن القضاء مع رفضه الأخذ بالقياس المتقدم فانه لم يترك هذا الاشكال دون أن يعالجه . ذلك أنه رأى الاستعانة فى هذه الحالة بنظرية أعمال الفضولى أو نظرية الأثر على حساب الغير بلا سبب . ومن شروط هذه النظرية أن يكون الفضولى قد انصرف جهده واتجه غرضه فى عمله الى منفعة رب المال وأن يكون قد عاد على هذا الأخير فائدة مباشرة لم تكن وليدة المصادقة فلا يجوز لمن قام بعمل لفائدة نفسه أن يرجع على غيره لمجرد أنه استفاد من عمله بالتبعية والواضح أن المدعى لم يكن يعنى بعمله هذا الذى

قام به الا مصلحة عقاره . ويؤخذ من تقارير الخبراء في القضايا المنضمة ومن محضر انتقال المحكمة على الاخص أن محتويات الوقف هي من صغر القدر وحقارة الشأن بحيث لا تحتمل حالها تعديلا في منافعها . وبما بلغت النظرو تراه المحكمة غريبا أن يظل المدعى راقدا لا يحرك ساكنا تسع سنين لا يطالب بما طالب به الآن وأنه لم يتحرك من مرقده الا بعد أن خاصمته زييده وطالبته بمتأخر الحكم المستحق للوقف الذي تتولاه . وإذا كان لهذا المسلك دلالة فدلالته في أن المدعى غير جاد في دعواه . وأكبر الظن أنه لم يناوئها الخصومة الا تشفيا منها ونكاية فيها

(قضية الحاج خليل ابراهيم الطار ضد زييده السيد برغوث عن نفسها وبهفتها رقم ١٤١٠ سنة ١٩٣٣ برئاسة حضرة القاضي حسن - ايمان جاد)

٢٣٤

١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤

التماس - عن حكم ابتدائي - لم يستأنف مع قابلية له .
عدم جوازه

المبدأ القانوني

ان الرأي الراجح والمجمع عليه في أحكام المحاكم هو ان طريق الطعن بالالتماس غير جائز في الاحكام الاتهائية القابلة للاستئناف والتي لم تصبح نهائية الالفوات ميعاد الطعن فيها بهذا الطريق . خصوصا والالتماس من طرق الطعن الغير الاعتيادية في الاحكام وقد حددت اسبابها على سبيل الحصر فاذا كان الحكم قابلا للاستئناف ولم يسلك الطاعن هذا الطريق يعتبر هذا قبولا ضمنيا منه للحكم مسقطا للالتماس ولأن نص القانون جاء قاطعا حيث اباح الطعن في الاحكام الاتهائية

التي تصبح كذلك بفوات ميعاد المعارضة دون غيرها ولم يرد نص على ذلك في حالة الاستئناف المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعية المعلنة صحيفتها بتاريخ ٣١ اغسطس سنة ١٩٣٣ أن المدعى عليه الأول اقام دعوى مدنية امام هذه المحكمة تقيدت بجدولها تحت نمرة ٤٠٣٩ سنة ١٩٣٢ يقول فيها أنه لمديونية المدعى عليه الثاني للمدعية في دين مقضى به قد نزع ملكية ٥ قراريط و ١٢ سهبا مشاعا في ٢٣ قيراطا معينة وانه اشترى من المدعى عليه الثاني واخوته ٦ قراريط و ١٢ سهبا مشاعا في الثلاثة وعشرين قيراطا السالفة الذكر - وطلب تثبيت ملكيته إلى هذا القدر وقد قضى له فعلا بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٣٣ واعلن الحكم للمدعية بتاريخ ١٢ اغسطس سنة ١٩٣٣ فرفعت عنه التماسا اعلنت صحيفته في ٣١ اغسطس سنة ١٩٣٣

« ومن حيث ان المدعى عليه الأول دفع بعدم جواز الالتماس وكان قوام الدفع ان الحكم الملتبس فيه كان قابلا للاستئناف وقد اعلن الحكم الابتدائي بتاريخ ٢ اغسطس سنة ١٩٣٣ فكان باب الالتماس لا يزال مفتوحا

« ومن حيث ان المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات صريحة في انه يجوز للاخصام التماس إعادة النظر في الاحكام الاتهائية الصادرة من محكمة ابتدائية أو استئنافية بمواجهة الخصام او في حال الغية ان كانت المواعيد التي يجوز فيها معارضة الاحكام الصادرة في الغياب قد مضت » ومن حيث ان خلافا قام بين العلماء في تنفيذ هذا النص بخصوص الاحكام التي يجوز فيها الالتماس فقد ذهب الاستاذ المرحوم أبو هيف بك

في مؤلفه ان التقرير بأن الاحكام التي يجوز فيها الالتماس هي الاحكام الانتهائية سواء كانت انتهائية في اول الامر أو كانت صادرة من محكمة ابتدائية ومضت مواعيد الاستئناف فيها أو كانت صادرة من محكمة استئنافية وسواء كانت حضورية أو غياية الا انه في الاحكام الغياية لا يجوز الالتماس مادامت المعارضة جائزة - فتي سقط الحق فيها جاز الالتماس (راجع كتاب المرافعات ص ٩٢٨) اما الاستاذ عبد الفتاح السيد بك فقد قرر في مؤلفه بأن الاحكام القابلة للاستئناف حضورية كانت أو غياية لا يقبل فيها الالتماس بعد فوات ميعاد الاستئناف وذلك لأن ميعاد الالتماس أقل من ميعاد استئناف احكام المحكمة الكلية وبماثل لميعاد استئناف احكام المحاكم الجزئية ولما كان مبدأ كل من الالتماس والاستئناف واحدا فلا محل للالتماس مع امكان الاستئناف

« ومن حيث ان كل فريق ذهب في تأييد حجته وتدعيم رأيه الى حجج استنبطها من نصوص القانون التي جاءت غامضة مفككة حيث سكت الشارع عن النص عند وجوبه ولقد استند المرحوم ابو هيف بك في رأيه الى المقارنة بين النصوص المصرية وما يقابلها من نصوص القانون الفرنسي إذ ينما يقرر القانون الفرنسي بقبول الالتماس في الاحكام الصادرة نهائيا (م ٤٨٠ مرافعات مدني) فان قانوننا المصري يقضى بقبول الالتماس في الاحكام النهائية فحسب مع ان الحكم قد يكون نهائيا بحسب مصدره لكونه صادرا في مسألة لا استئناف فيها أو لكونه صادرا من محكمة استئنافية أو يكون نهائيا لأنه أصبح كذلك نظراً لفوات الميعاد وكلاهما نهائي . وقطع بعدم صحة الرأي الذي يشترط صدور الحكم نهائيا وعدم جواز الالتماس في الحكم الذي مضى ميعاد استئنافه فأصبح نهائيا - ولم يقته

أن يناقش الحجة التي أقامها خصوم الرأي الذي ذهب اليه وهي ان الخصم الذي لم يستأنف في الميعاد يعتبر قابلا بالحكم ولا يجوز له الاستئناف واعتبر تلك الحجة واهية بدليل أن القانون أباح عراحة لمن لم يعارض في الميعاد أن يلتمس

« ومن حيث ان الفريق الثاني وفي مقدمتهم الأستاذ عبد الفتاح بك لم يقتنع بصحة الرأي السابق ولم تأخذه تلك الحجة السالفة البيان وقرر بأن الشارع إذ أجاز الالتماس في الاحكام النهائية التي انقضت ميعاد المعارضة فيها انما أجاز هذا الأمر استثناء لأن ميعاد المعارضة ضيق لا يتسع للتفكير والتدبر خصوصا وان أسباب الالتماس جاءت محددة معينة لا تحتمل توسعا أو اضافة

« ومن حيث ان القضاء قد استقر على الرأي القائل بعدم جواز التماس إعادة النظر بالنسبة للأحكام الابتدائية التي تصدر من محكمة ابتدائية ولم تصبح نهائية الا بمضى ميعاد الاستئناف وذلك لأن ترك طريق الطعن بالاستئناف يعتبر رضاء بالحكم (مرجع القضاء قانون المرافعات ص ٣٠٤ بند ٩٢٤٥ وما بعدها)

« ومن حيث ان ما ذهب اليه الفقيه الأستاذ أبو هيف في كتابه لا تستطيع المحكمة الأخذ به وذلك للأسباب الآتية : — أولا — ان الطعن بطريق الالتماس انما هو طريق غير اعتيادية للطعن في الاحكام حددت أسبابها على سبيل الحصر فاذا كان الحكم قابلا للاستئناف ولا يسلك الطاعن هذه الطريق التي لا وعورة فيها ولا قيد لأسبابها وفيها المجال متسعاً دون أن يطرقة - الا يعتبر هذا منه قبولا ضمنيا للحكم مسقطا للالتماس — ثانياً — ان نص القانون جاء قاطعا ولا مجال فيه للاجتهاد أو القياس — حيث أباح القانون الطعن في الاحكام الانتهائية التي تصبح كذلك بفوات ميعاد

المعارضة دون غيرها ولم يكن لدى الشارع ما يمنع من النص على اجازة الطعن بهذا الطريق في الاحكام التي تصبح كذلك بفوات ميعاد الاستئناف فعدم النص عليها انما هو لحكمة ارادها الشارع وهي ان ميعاد الطعن بالمعارضة لا يسمع بالتدبر وايجاد الاسباب الواجب الاستعانة في استخلاصها بخبرة أهل الفن من العلماء عند الالتماس فلكي لا يضيع على صاحب الحق حقا محتملا أجاز له هذا الطريق استثناء وهو أمر لا يجوز فيه القياس خصوصا اذا لوحظ ان التشريع الفرنسي مصدر تشريعنا الخاص يميز الطعن بطريق الالتماس في الاحكام الانتهائية التي أصبحت كذلك بفوات مواعيد المعارضة ولم يقل أحد من الفقهاء عندهم ان اجازة الالتماس في مثل هذه الاحكام تجيز الالتماس في حالة ما اذا أصبحت تلك الاحكام نهائية بفوات ميعاد الاستئناف (راجع جلاسون وكوله راج - جزء ٢ نبذة ١٠٥٦ ص ١٤٧ وحكم محكمة النقض الفرنسية ودالوز بروديك ١٠٥٢ و ٣٢٩ - ودالوز براتيك جزء ١٠ ص ٣٠٩ نبذة ١٣) - ثالثا - أجمع الفقهاء الفرنسيون واستقر القضاء عندهم تعليقاً على النصوص الخاصة بهذا الموضوع على عدم جواز الطعن بهذه الطريقة الغير الاعتيادية في الاحكام التي أصبحت نهائية بفوات مواعيد الاستئناف فيها (راجع في هذا كاري وشوفو جزء ٤ و جزء ٢٩ والتماس إعادة النظر نبذة ٣) ولا تستطيع المحكمة الخروج على ذلك الاجماع مع قيام العقيدة الثابتة لديها بأن المشرع المصري إذا دخل تلك القواعد في تشريعنا انما رعى الى تقرير ما استقر عليه الأمر عندهم - وليس في نصوص المشرع المصري ما يدعو الى العدول عما يتفق مع الحكمة التشريعية التي اجازت هذه الوسيلة للطعن في الاحكام

» ومن حيث انه تبين من كل ما سبق ان طريق الطعن بالالتماس غير جائز في الاحكام القابلة للاستئناف والتي لم تصبح نهائية الا لفوات ميعاد الطعن فيها بهذا الطريق

» ومن حيث انه تبين ان الحكم الملتمس فيه الآن انما صدر في دعوى استحقاق فرعية حدد لها القانون ميعادا معيناً لاستئناف الحكم فيها (م ٦٠٠ مرافعات) من تاريخ اعلان الحكم ولم تسلك الملتزمة هذا السبيل فيكون الدفع بعدم جواز الالتماس في محله ويتعين قبوله

(قضية ام ابراهيم ابراهيم جبرند محمد مسلم سعد وآخر رقم ١١٦ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضي محمد نجيب احمد)

٢٣٥

محكمة بندر المنصورة الجزئية

٥ فبراير سنة ١٩٣٥

اعتیاد على الاقتراض بالربا - جريمة مستمرة

المبدأ القانوني

ان جريمة الاعتیاد على الاقتراض بالربا الفاحش تعتبر جريمة مستمرة تتكرر وتتجدد كلما استولى المقرض على الفوائد الربوية المحكمة

» حيث ان المتهم دفع بسقوط الدعوى العمومية بحجة انه مضى بين تاريخ آخر قرض وهو القرض المكون للعادة وما بين البدء في التحقيق اكثر من الثلاث السنوات المسقطه للدعوى العمومية وقرر ان تاريخ القرض الحاصل لاحمد احمد بسيوني ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٠ كان تاريخ القرض الخاص بحسين احمد البسيوني في ١٠ يناير سنة ١٩٣١ اما القرض الخاص برياض الشربيني فقد حصل في سنة ١٩٣٠ حسب اقراره في حين ان التحقيق الحاصل بواسطة النيابة بدأ في ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٤

« وحيث انه ثبت من المستندات المقدمة من
المجنى عليه احمد احمد البسيوني ان الدين كان مقسطا
وظل المتهم يستلم الاقساط لغاية اكتوبر سنة ١٩٣١
بمقتضى الايصالات المقدمة من احمد احمد بسيوني
كما ان المحال اليه وهو خليل شيجه ظل يستلم
الاقساط بعد ذلك اى لغاية ابريل سنة ١٩٣٣
اما حسين البسيوني المجنى عليه الثانى فقد قدم ايصالات
تفيد ان المتهم ظل يستلم الاقساط الى ابريل سنة
١٩٣٢ كما انه قدم ورقة موقعا عليها من المتهم
مؤرخة ١٣ يوليو سنة ١٩٣٢ تفيد ان الباقي للمتهم
٩٤ جنيها لغاية آخر ديسمبر سنة ١٩٣٢

« وحيث انه يؤخذ من ذلك ان الدينين
الذين فى ذمة احمد بسيوني وحسين بسيوني كانا
مقسطين وظل المتهم يستلم الاقساط الى التواريخ
سالفة الذكر وباحتساب المدة ما بين تاريخ استلام
الاقساط الى تاريخ البدء فى التحقيق يتضح انه لم ينقض
مدة ثلاث سنوات

« وحيث انه يتعين البحث فى هل المدة المسقطه
للدعوى العمومية تبدأ من تاريخ القرض المكون
للعادة أو تبدأ من تاريخ استيلاء المتهم على الفائدة
الربوية نفسها

« وحيث انه للفصل فى هذه النقطة يجب بأدى
الأمر البحث فيما اذا كانت جريمة الاعتياد على
الاقراض بالربا الفاحش هى من الجرائم المستمرة
او الوقتية فاذا كانت من الجرائم الوقتية تحتسب
المدة المسقطه للدعوى العمومية من تاريخ آخر
قرض وهو القرض المكون للعادة بصرف النظر
عما اذا كان المقرض استولى على فوائد ربوية بعد
ذلك أم لا اما اذا كانت من الجرائم المستمرة
فتحسب المدة من تاريخ الاستيلاء على الفائدة
الربوية

« وحيث ان رأى الممول عليه هو ان جريمة
الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش تعتبر جريمة
مستمرة تكرر وتتجدد كلما استولى المقرض على
الفوائد الربوية (راجع حكم محكمة النقض
الصادر فى ٢٤ ابريل سنة ١٩١٥ والمنشور فى
الصحيفة نمرة ١٩ من المجموعة الرسمية السنة
السابعة عشرة)

« وحيث ان هذا رأى مطابق لأراء المحاكم
الفرنسية حيث قضى فى فرنسا انه اذا كان تاريخ
القروض الربوية سابقا على صدور القانون الذى
يعاقب على الاعتياد على الاقراض فان قبض
الفوائد الربوية عن هذه القروض نفسها بعد
صدور القانون يجعل المقرض واقعا تحت طائلة
القانون (راجع البند ٤٦ الصحيفتين ٣٣ و ٣٤
من تعليقات جارسون)

« وحيث انه قد يعترض على ان هذا الحل
المتبع فى فرنسا يبرره كون القانون الفرنسى ذكر
بصراحة الاستيلاء على الفوائد فى حين ان القانون
المصرى اشار الى اقراض التقود

« وحيث ان الفرق شكلى محض لأن كلامنا
القانونين المصرى والفرنسى انما يريان الى غرض
واحد وهو معاقبة من اعتاد على الاقراض بفوائد
ربوية ولذا يتعين رفض الدفع

« وحيث بالنسبة للوضع فان احدا احمد بسيوني
قرر فى محضر التحقيق بالنيابة انه فى نوفمبر سنة ١٩٣٠
تحرر عقد رهن للمتهم ونص فيه على ان مبلغ الرهن
٥٤ جنيها لكنه لم يستلم سوى ٤٠ جنيها و اضاف
الاربعة عشر جنيها بصفة فوائد ومشرط فى عقد
الرهن سداد المبلغ على اقساط شهرية كل شهر
٥٠٠ مليم و ٤ جنيها لمدة سنة وقد أيدى فى ذلك
جابر على موسى فى تحقيق النيابة ومحمود ابراهيم
وعبد الهادى محمد عوض فى محضر البوليس كما ان

بلغت أكثر من المائة تسعة سنويا وقد قرر المتهم
عن قرض رياض الشريني كذلك أى انه خصم
الفائدة مقدما وسلم المدين الباقي

« وحيث انه بصرف النظر عما ذكره الشهود
من أن المجنى عليها احمد احمد بسيونى وحسن
احمد بسيونى لم يستلما جميع المبلغين الواردين بعقد
رهنها فان اقوال المتهم نفسه مثبتة للفوائد الربوية
ولذا تكون تهمة اقراضها بالربا الفاحش ثابتة
وعقاب المتهم ينطبق على المادة ٢٩٤/٣ مكررة ع
(قضية النيابة ضد معوض جرجس سلامة رقم ٦٩٦
سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي احمد فؤاد وحضور حضرة
حسن وصفي افندي وكيل النيابة)

٢٣٦

محكمة يا الجزئية

٧ مارس سنة ١٩٣٥

حبس بنية التملك . اشياء مملوكة للنير لم يتخل عنها اصحابها .

في حكم السرقة . معاقب عليه . (المادة ٢٧٤/٥ ع والاول

من ذكره اشياء الفاقدة)

المبدأ القانوني

إن الاشياء التي يتركها او يهملها صاحبها
والمعبر عنها في القانون الروماني *res derelicta*
لا تملك بوضع اليد عليها الا اذا ثبت ثبوتها
قاطعا ان مالها الاول تركها واهملها بنية
التخلي عن ملكها نهائيا وعدم العودة الى تملكها
بعد تركها . اما اذا كان تخليه عنها وتركها لم
يكن مقترنا بنية عدم الرجوع الى تملكها ثانيا
كأن يكون هذا التخلي او الترك عن غير
قصد او باهمال او لضرورة ملجئة فان هذا
الشيء المهمل لا يملك بوضع اليد عليه بل يبقى على
ملك صاحبه ومن يضع يده عليه يكون حكمه
حكم السارق . فاذا كانت الواقعة التي يحاكم

حسن احمد بسيونى قرر ان تحرير عقد الرهن في
يناير سنة ١٩٣١ مع المتهم بمبلغ ١٤٠ جنيها في حين
انه لم يستلم من المبلغ سوى ٩٢ جنيها واحتسب المتهم
٧ جنيها بصفة مصاريف والاربعين جنيها
اعتبرت فوائد

« وحيث انه بسؤال المتهم نفسه قرر في محضر
تحقيق النيابة « صحيفة ٨ » انه خصم الفائدة من
مبلغ ٥٤ جنيها وهو القرض الخاص باحمد احمد
بسيونى وسلم احمد احمد بسيونى الباقي اى انه خصم
الفائدة مقدما وعلى ذلك يكون ما استلحه احمد احمد
بسيونى ١٤٠ مليا و ٤٩ جنيها بعد خصم المائة تسعة
وكذلك قرر المتهم انه خصم الفائدة القانونية مقدما
لحسن احمد بسيونى بواقع المائة تسعة سنويا وسلمه
باقي المائة والاربعين جنيها

« وحيث بالرجوع الى عقد الرهن لاحد احمد
بسيونى يتضح انه منصوص فيه على ان الدين هو
٥٤ جنيها بخلاف الفوائد المائة تسعة سنويا ولم
يذكر فيه ان المتهم خصم الفائدة مقدما ويؤخذ
من ذلك انه مع كون احمد احمد بسيونى لم يقبض
سوى المبلغ الباقي بعد خصم الفائدة المائة تسعة
سنويا على قول المتهم وهو يقدر بمبلغ ١٤٠ مليا
و ٤٩ جنيها فانه ذكر في عقد القرض على اصله أى
٥٤ جنيها وذكر فيه ايضا ان المتهم ملزم بدفع المائة
تسعة سنويا

« وحيث بالنسبة لقرض حسن احمد بسيونى
فانه قد نص فيه على ان الفائدة بواقع المائة تسعة
سنويا وقد دفعها حسن احمد بسيونى مقدما وقد
سئل المتهم فقرر انه خصم الفائدة ودفع لحسين
احمد بسيونى الباقي

« وحيث ان دفع الفائدة مقدما هو امر غير
قانونى لأن الفائدة يجب دفعها في آخر المدة
لا في أولها ولو احتسبنا الفائدة في هذه الحالة

المتهمون من أجلها هي أن الاقطان التي القيت في النهر بسبب حريق حادث في المركب التي كانت تنقله ثم انتشله المتهمون من النهر ونقلوه الى منازلهم بينما كان أصحابه يسعون لجمع بالات القطن من النهر فان تهمة المتهمين بالمادة ٥/٢٧٤ ع والمادة الاولى من دكرتو الاشياء الفارقة بأنهم عثروا على الاقطان المملوكة للغير وحبسوها بنية تملكها هي تهمة صحيحة ومعاقب عليها قانونا.

المحكمة

« بما ان وقائع الدعوى كما ثبت من التحقيق تلخص في انه في يوم ٨ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بينما كانت إحدى المراكب التجارية المملوكة لشركة فاندروزي تنقل قطناً بنهر النيل الى الاسكندرية إذ اشتعلت النار بالقطن فلما رأى ربان المركب ذلك ولا نقاذ ما يمكن انقاذه من حمولته التي يبالى القطن في النهر وخطر ربان المركب الشركة التابع لها ورجال البوليس بمركز الفشن لضبط بالات القطن كما أرسلت الشركة مركبا آخر لجمع البالات التي حملها التيار الى بلاد مركز بيا وبلغ المركز الأخير بالحادثه لأجراء اللازم من التحفظ على البالات وفي مساء اليوم نفسه بلغ شيخ خفراء ناحية جزيرة بيا بانه علم بأن بعضاً من أهالي الجزيرة الشرقية انتشلوا من الماء ستة بالات من القطن وقطعوها بالفؤوس وان القطن في منازلهم فانتقل كونستابل المباحث في اليوم التالي للحادثة وأجرى تفتيش منازل المتهمين من الثالث الى الخامس عشر فضبط بكل منها قطناً يتراوح قيمته بين النصف قطار وبين الثلاثة قناطير من القطن وسئل المتهمون المذكورون فاعترفوا جميعاً عدا الخامس والرابع عشر بأن هذا القطن وجدوه عائماً في النهر فحملوه إلى منازلهم كما ضبط المتهم الأول

بيندر بنى سويف ومعه عشرة اكياس من القطن من حمولة القطن جمعه المتهم الثاني من النهر وانه حمله في قارب المتهم الأخير الى بندر بنى سويف لبيعه هناك... كما ضبط بقارب المتهم الأخير قطناً موضوعاً داخل كيس ثبت انه من قطن المركب المحترق وقدمت النيابة المتهمين الى المحكمة تطلب محاكمتهم طبقاً للمادة ٥/٢٧٤ ع والمادة الاولى من دكرتو الاشياء الفارقة لأنهم عثروا على هذه الاقطان المملوكة لشركة فاندروزي وحبسوها بنية تملكها ومحامى المتهمين الحاضرين دفع بالاً جريمة في الموضوع إذ الاقطان التي استخرجها المتهمون من النهر هي مال من غير مالك وانها أصبحت ملكاً لهم بمجرد وضع يدهم عليها طبقاً للمادة ٨٦ من القانون المدنى . وبما ان هذا الدفع في غير محله ذلك لان الاشياء التي يتركها أو يهملها صاحبها وهي ما يعبر عنها في القانون الرومانى *res derelicta* لا تملك بوضع اليد عليها الا إذا ثبت ثبوتاً قاطعاً ان مالكها الأول تركها وأهملها بنية التخلي عن ملكها نهائياً وعدم العودة الى تملكها بعد تركها . أما إذا كان تخليه عنها وتركها لهالم يكن مقترناً بنية عدم الرجوع الى تملكها ثانية كأن يكون هذا التخلي أو الترك عن غير قصد أو باهمال أو لضرورة ملجئة كما في هذه الحالة المطروحة أمام المحكمة فان هذا الشيء المهمل لا يملك بوضع اليد عليه بل يبقى على ملك صاحبه ومن يضع يده عليه يكون حكمه حكم السارق (راجع كتاب مبادئ القانون الرومانى للأستاذ ملفيل ص ٢١٨ وقد أورد مثلاً مطابقاً لهذه الدعوى وقرر أن قانون جستنيان يعاقب وضع اليد على البضائع الملقاة من المركب في حالة الضرورة كأن حدثت عاصفة ولا منجاة للمركب الا بالقاء شحنتها وهذا المبدأ الذى وصفه جستنيان هو مأخوذ به القانون الفرنسى وهو الذى يستمد منه

القانون المصري احكامه كما أخذ الشارع المصري في قانون التجارة البحرى بنفس المبادئ التى وضعها الشارع الفرنسى عن حالة ترك المالك للبضائع المؤمن عليها الى شركة التأمين فى حالة حصول غرق للسفينة أو حادث جعلها غير صالحة وهذه الاحكام التى نقلها الشارع فى الفصل الحادى عشر والثانى عشر من القانون المذكور كلها مبنية على أساس أن البضاعة التى تنقل فى مركب تبقى على ملك صاحبها حتى فى حالة رميها فى البحر ما لم يقرر بتركها طبقا لاحكام ذلك القانون.

«وبما ان الثابت من التحقيق ان القاء البالات فى النهر لم يكن مقترنا بنية التخلص منها وتركها نهائيا بل كان اضطرارا وخشية اتصال النار بها وعليه فالنية واضحة فى عدم التخلي عنها من قيام الشركة المالكة بالتبليغ فورا إلى رجال البوليس ومن إرسالها مركبا آخر لاقاد البالات التى حملها التيار ومن هذا كله يتضح ان ما دفع به محامى المتهمين فى غير محله وان أر كان الجريمة متوفرة والقطن ما زال مملوكا للشركة المجنى عليها . وبما ان لا دليل قبل المتهم الثانى إلا ما قرره المتهم الاول من انه اشترك معه فى نقل القطن المسروق الى بنى سويف وقد عرض المتهم الثانى على كل من العربى سعيد مصطفى غيره وعلى التاجر احمد محمود خرين فقرر انه لم يكن موجودا مع المتهم الاول وعليه تكون التهمة المسندة الى المتهم الثانى غير متوفرة الثبوت كذلك ترى المحكمة ان التهمة المسندة الى المتهم الرابع عشر غير متوفرة الثبوت إذ هو يقرر بأنه لم يضع القطن المسروق المضبوط على سطح منزله وانه من السهل الوصول الى سطحه لأن الجدار منخفض ولأن زوجته غير مقيمة فى المنزل لنشوزها ولأنه كان غائبا يوم الحادث وثبت من أقوال شيخ الناحية هاشم احمد ما يؤيد صحة هذا الدفاع وعليه

ترى المحكمة تبرئته من هذه التهمة أما بالنسبة لباقي المتهمين فالتهمة ثابتة قبلهم من ضبط القطن المسروق عندهم وفى منازلهم ومن اقرارهم جميعا فى البوليس وامام النيابة بأن هذا القطن جمعه من مياه نهر النيل وقد حملته التيارات اليهم وانهم ما كانوا يعلمون ان فى الأمر جريمة على ان جهلهم هذا لا ينفي وقوع السرقة إذ نية الاختلاس ظاهرة عندهم من إخفائهم لهذا القطن فى منازلهم ومن حمل المتهم الاول لهذا القطن الى بنى سويف وعرضه للبيع ومن حفظ المتهم الاخير له فى قاربه بقصد حمله وبيعه فى جهة بعيدة . كل ذلك يؤكّد ان نية الاختلاس عندهم ثابتة وعليه ترى المحكمة ادانتهم طبقا للواد المطلوبة عدا المادة ٤٩ ع بالنسبة للحادى عشر وترى المحكمة التفرقة بينهم فى العقوبة كل بقدر ما ضبط عنده وترى الرأفة بالمتهمة التاسعة إذ هى أرملة مسنة وذلك بوقف تنفيذ الحكم عملا بالمادة ٥٢ و ٥٣ ع (قضية النيابة ضد عبدالعزيز عبدالعزيز عبدالحيد وآخرين رقم ٢١١٨ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضى اسماعيل زهدى وحضور حضرة محمد مرعى افندى وكيل النيابة)

٢٣٧

محكمة الوايل الجزئية

٢٧ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - مشاركة - صادرة من عديم الاهلية - موجب لبطانها -
حكمه - رد قيمة المنفعة
- ٢ - ضمان - من عقود التبرع - المنفعة - طبقا للمادة ١٣١ -
مدونة

المبادئ القانونية

- ١ - تنص المادة ١٣١ من القانون المدنى على ان مجرد عدم الاهلية موجب لبطلان المشاركة ولو لم يكن فيها ضرر ومن استحصل على بطلان المشاركة لعدم اهليته لا يكون

دعوى الضمان الموجهة للمعارضين والغاء الحكم
الغياي الصادر قبلها والزام المعارض ضدها
بمصاريف المعارضة

(معارضة السببه عطيه هاشم حمدي واحرى ضد الست
فهيحه محمد عبده رقم ٤١٦٩ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي
محمد شافى اللبان)

٢٣٨

محكمة دمياط الجزئية

٣٠ يناير سنة ١٩٣٦

١ - جز تحفظى - من بائع منقولات - سلمها باختباره .
عدم جوار

٢ - جهاز - من والد لابته - ملك لها

٣ - حق امتياز - طبقا للمادة ١٠١/٧ مدنى . متى كان المبيع
فى ملكه . غروجه من حيازته . حق التبع . غير جائز .

المبادئ القانونية

١ - ليس لبائع المنقولات الذى سلمها
باختياره المشتري حق توقيع الحجز التحفظى
عليها وفاء للباقي له من الثمن فى ذمة المشتري
المذكور

٢ - الجهاز الذى يشتريه الوالد لابته
المتزوجة ملك لها سواء أكان الثمن من ضمن
صداقها أو كان مدفوعا من ماله الخاص

٣ - حق الامتياز المنصوص عليه فى
المادة ١٠١ مدنى فقرة سابعة فى بيع المنقولات
يعطى للبائع حقا ممتازا على الباقي من الثمن
طالما كان المبيع فى ملك المشتري ومتى خرجت
الملكية من يد الأخير فلا امتياز وبالتالي فلا
حل لمنح البائع حق التبع

المحكمة

» من حيث ان أساس دعوى المدعى هو فى
الواقع عقدا لاتفاق المؤرخ ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥ المحرر

ملزما لالبرد قيمة المنفعة التى استحصل عليها
بتنفيذ المشاركة من التعاقد معه ذى الاهلية
والمقصود بالمنفعة ما يكون التعاقد قد
حصل عليه من الفائدة عن طريق مركزه القانونى
فى المشاركة والعقد لا من صلته الشخصية
بالخصوم

٢ - الضمان من عقود التبرع فلا يتصور
معه قيام منفعة للضامن مستمدة من مركزه
القانونى على النحو الوارد فى المادة ١٣١ مدنى
ولا عبرة بما يكون قد عاد عليه من النفع بحكم
صلته الشخصية بالخصوم

المحكمة

» حيث ان المعارضتين طلبتا الغاء الحكم
المعارض فيه بالنسبة لهما لانها كانتا فى وقت
التوقيع على الكميالة المؤرخة ٥ يولى سنة ١٩٢٨
قاصرتين واستندتا على المادة ١٣١ من القانون المدنى
» وحيث انه تبين من الاطلاع على شهادتى
الميلاد المقدمتين انهما كانتا فعلا قاصرتين فى ٥ يولى
سنة ١٩٢٨ وانهما مع هذا وقعتا على الكميالة
باعتبارهما ضامنتين لوالدتهما

» وحيث ان نص المادة ١٣١ من القانون المدنى
صريح فى بطلان هذه المشاركة ولا عبرة بما اكدته
المعارض ضدهما من انها استفادتتا من الاقشة
التى اشتهتا والدتهما بالمبلغ موضوع الكميالة
لان العلاقة القانونية بينهما وبين الدائنة هى علاقة
ضمان فحسب والضمان من عقود التبرع ومثل هذه
العلاقة لا يتصور معها قيام الفائدة المزعومة التى
لا توجد الا حيث يكون العقد قد اتج مباشرة
بالنسبة لعديم الاهلية منفعة استمدها من مركزه
فى المشاركة والعقد لا من صلته الشخصية بالخصوم
» وحيث انه لما تقدم ترى المحكمة رفض

بين المدعى ومورث المدعى عليهم على قيام الأول بعمل منقولات مينة في عقد الاتفاق المشار اليه نظير قيام المورث بدفع مبلغ ١١٠ جنيهات دفع منها ٥٠ سجنيا وعلق دفع الباقي على المعاينة والاستلام

« ومن حيث انه لا نزاع بين بعض المدعى عليهم في ملزومية تركة المتوفى بالمبلغ المطالب (راجع اقوال السيدة نعمات محمود) وان كان بعض الورثة يعارض في ذلك (اقوال وكيل السيدة زينب محمد عبده وادعاؤه بوجود مخالفات في محضر جلسة ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٥) وعلى اعتبار عدم تقديم هذه المخالفات يجب افتراض مشغولية ذمة المتوفى بهذا المبلغ ويكاد يكون مقطوعا به من بعض الورثة بطريقة صريحة ظاهرة وانما الخلاف بين الطرفين هو في توقيع الحجز وبالتالي الحكم بتثيته

« ومن حيث ان الحجز التحفظية مينة في المادة ٦٦٨ وما بعدها من قانون المرافعات . وقد سار القضاء على اعتبار أن هذه الحجز مينة على سبيل الحصر فلا يصح ايقاع الحجز التحفظي الا في الاحوال المعينة . ولا يجوز منح هذا الحق حتى مع الاتفاق الصريح من الطرفين لدائن غير الدائنين المتوفرة فيهم الشروط الواردة في المواد المذكورة (الاقصر - مجلة المحاماه رقم ١٦ صحيفة ١١٦ - وجرجا - مجلة المحاماه سنة ٢٢ صحيفة ١٩٥) وذهبت بعض الآراء الى أن تعداد هذه الحجز وتبينها انما هو من النظام العام الذي لا يجوز مخالفته بحال (نجم حمادى محاماه سنة ١١ صحيفة ١٨٤)

« ومن حيث انه لكيما يعرف ماذا كان المدعى على حق في الحجز الذي أوقعه أم لا يجب تفهم نية المتعاقدين ، فالمدعى اذ يسلم الاشياء الذي تعهد بعملها انما هو يملك التعاقد على هذه الاشياء مع عدم وجود اتفاق صريح يخالف ذلك . وهذا متمش مع القاعدة المعروفة وهي ان الحيازة في المنقولات

قربة على الملكية (En fait de meubles possession vaut titre) وأن تسليم البائع للشيء المبيع باختياره قبل حصوله على الثمن المستحق له يمنعه من استرداد المبيع الذي سلمه باختياره للمشتري . وانما له الحق في الحصول على فسخ عقد البيع (مادة ٢٨٠) من القانون المدني

« ومن حيث ان النية بين المتعاقدين لم تكن احتفاظ المدعى من جانبه بملكته للأشياء المبيعة كما تفعل بعض الشركات (شركة سنجر وشركات الراديو المختلط) وان كان في هذا النوع من التعاقد مجال كبير للقول وهل هو عقد بيع أو عقد ايجار ومدلول ذلك أنه حتى مع صريح النص على احتفاظ المدعى بالملكية فان في هذا الشرط مجال لكلام كثير ليس هذا مكانه

« ومن حيث انه ما من شك في أن المدعى ليس واحدا من الأشخاص الذين تناولتهم المادة ٦٦٨ مرافعات وما بعدها بل هو بائع سلم باختياره المبيع للمشتري وانتقلت الملكية الى هذا الاخير وليس له الادعاء بان هذه الاشياء لازالت في ملكيته لما تقدم بيانه واذن فهو بالتأكيدي ليس واحدا ممن لهم حق توقيع الحجز التحفظي الذي ورد ذكره آنفا

« ومن حيث ان اعتماد المدعى على الفقرة السابقة من المادة ٦٠١ مدني لا تفيد شيئا لأن الفقرة المشار اليها انما تخول للبائع امتياز فيما لو كان المبيع في ملك المشتري لو كان المبيع منقولا ، اما اذا كان عقارا كان للبائع حق الامتياز على الثمن اذا سجل البيع على الوجه الصحيح وعلى شرط أن يكون منصوصا عليه في عقد البيع المشار اليه

واذن فاذا كان المنقول في غير ملك المشتري فلا امتياز للبائع عليه وهنا يلاحظ أن هذه المنقولات

والذوق العام

« واذن فهذه الأشياء مملوكة للمدعى عليها الخامسة - وليس هناك مجال للقول بأن للبائع حق تتبع الأشياء المبيعة وتوقيع الحجز عليها لأن هذا لا سند له من القانون

» وبما أن الدين غير متنازع فيه فيتعين الحكم للمدعى بالمبلغ على تركه المتوفى دون تثبيت الحجز ويجوز شمول الحكم بالنفاذ عملاً بالمادة ٣٩٣ مرافعات »

(قضية محمود على الأصيل ضد عيشة بنت الثلث وآخرين رقم ٣٥٨٣ سنة ١٩٣٥ رئاسة خضرة القاضي احمد احمد عبدالله)

وجدت بمنزل زوج المدعى عليها الخامسة وهي السيدة نemat محمود ، وأنه وإن كانت هذه الأشياء قد تعاقد مورثها بشأنها . إلا أن ملكيتها لا جدال فيها . وهذا مستمد من العرف ومن القضاء . فإنه إذا كانت أحكام الشريعة الغراء تقضى بأن كل ما يشترية الزوج لزوجته وقت قيام الزوجية من مصوغات ومنقولات تعتبر ملكاً لها وهدية منه لزوجته (مصر ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٢٦ بحاماة ٧ سنة ٥٧٦) فمن باب أولى متى كان المشتري هو الأب بحكم حذبه على ابنته وعطفه عليها وعدم استقامة فكر يرمى إلى أن تسليمها الأشياء إنما هو من باب العارية وهو أمر يتنافى مع العرف

قضايا المحاكم المختلطة

٢٣٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٧ يناير سنة ١٩٣٥

١ - حراسة - حراس عديون . قيام أحدهم ببعض أعمال

الادارة - موافقة الآخرين عليه ولو ضمناً . جوازه

٢ - حارس - تصرفاته في حدود وكالة - غير مسئول عنها لدى الغير

٣ - حارس - شراؤه لوازمه الزراعية - جوازه

المبادئ القانونية

- ١ - إذا عهد بالحراسة القضائية إلى عدة أشخاص . فليس من اللازم أن يقوم جميع الحراس بكل عمل من أعمال الادارة أو الشراء وأن يوقعوا عقودها سويًا . فمثل أعمال الادارة أو الشراء التي يقوم به أحدهم تعتبر أنها عملت بمعرفة الكل إذا صادق عليها باقي الحراس ولو ضمناً
- ٢ - أن الحارس الذي قام بأعماله في حدود

وكالته ، ثم أقبل من عمله لا يصح مقاضاته عنها شخصياً من الغير بل لهذا حق مقاضاة المالك كما للأخير من جهته حق في الرجوع على الحارس أن كان لذلك وجه (١)

٣ - طلب الحارس لفحم وأسمدة لحاجات الأراضي الزراعية التي يديرها . والمركب فيها آلات لا يخرج عن حدود مأموريته أو وكالته

(استئناف عثمان بك فايد ضد الشركة التجارية البلجيكية المصرية رئاسة الميروفان اكر مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ ص ١٢٢)

(١) انظر استئناف مختلط في ١٦ أبريل سنة ١٩١٦ (المجموعة ٢٨ - ٢٣٧)

٢٤٠

محكمة الاستئناف المختطة

١٧ يناير سنة ١٩٣٥

١ - قوة الشيء المحكوم فيه - حكم مرسى مزاد - صادر خطأ .
صيرورته نهائياً ضد الخصوم فيه . عدم رجوع المدعى
الا بالتعويض

٢ - قوة الشيء المحكوم فيه - مساسها بالنظام العام غير
مانعة من اكتساب الحكم له

٣ - دعوى تعويض - عن حكم صادر خطأ بالاختصاص .
عدم دفع المدعى بدفعه - مسئولية المدعى - مانعة منها
المبادئ القانونية

١ - ان حكم مرسى المزاد يكتسب قوة
الشيء المحكوم فيه بالنسبة للخصوم الذين كانوا
طرفاً فيه سواء أثار هؤلاء أو لم يثيروا مطالعهم
على اجراءاته . وليس للمدين الذى نزعت ملكيته
بغير حق الا دعوى التعويض ضد الدائن نازع
الملكية اذا كان قد رضى المزاد عليه هو شخصياً .
ويجوز في هذه الحالة للمدين المذكور ان يرفع
دعوى أصلية يطلان المزايدة

٢ - ان الاعتبارات المستمدة من النظام
العام لا تمنع من اكتساب الحكم لقوة الشيء
المحكوم فيه كما لا تسمع باتخاذ طريق من طرق
الطعن بعد فوات الميعاد المقررة بمعرفة المشرع
لاستعمال هذا الحق .

ومثله حالة حكم مرسى مزاد صادر من القضاء
المختلط في دعوى بيع بين اثنين من رعايا الحكومة
المحلية وكان في وسع المدين المنزوع ملكيته أن
يتسلح بالطريق المفتوح أمامه وهو عدم اختصاص
المحاكم المختلطة أصالة بالنظر فيها

٣ - لا محل للحكم بتعويضات للمدين المنزوع
ملكته خطأ أمام المحاكم المختلطة الغير مختصة بالنسبة
لتبعية الطرفين للجنسية المصرية اذا لم ينكر انه كان
مديناً بحيث انه لو لم يكن هناك خطأ مغفر قد

حصل كانت اجراءات نزاع الملكية حاصلة حتماً
أمام القضاء الأهل ولن يلوم المدين الانفسه لانه
لم يدفع بعدم الاختصاص امامها
(استئناف مراد افندى زايد غانم ضد محمد على صالح رئاسة
المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ١٢٢)

٢٤١

محكمة الاستئناف المختطة

٢٢ يناير سنة ١٩٣٥

١ - استئناف - اعلانه بمكتب المحامى المحل المختار .
صحة .

٢ و ٣ - اجارة - حريق - مسئولية المستأجر - حدودها
النص في العقد عليها - مداه - حل الاثبات

المبادئ القانونية

١ - يقبل الاستئناف شكلاً والذى اعلن
للمحل المختار وهو مكتب المحامى الذى كان وكيلاً
عن الخصم امام المحكمة الابتدائية بمقتضى توكيل
لايحتوى على نص باتخاذ مكتبه محلاً مختاراً لأن
القانون (المادة ٤٠٩) مرافعات مختلط و ٢٢٥ من
لائحة ترتيب المحاكم المختلطة) قد اكمل من تلقاء
نفسه هذا النص

٢ - فى حالة حصول ضرر للعقار المؤجر
بفعل الحريق يتحمل المؤجر اثبات خطأ المستأجر
خطأً يستوجب مسئوليته شخصياً

٣ - النص الواراد بعقد الايجار بمسئولية
المستأجر عن الضرر الذى يحصل بفعل الحريق
ومن غير اقامة الدليل على العكس يحمل المستأجر
المسئولية المماثلة لما جاء بالمادة ١٧٣٣ من القانون
الفرنسى والتي تقضى بأن المستأجر يكون مسئولاً
عن الحريق الا اذا اثبت ان الحريق ناشئ عن
قوة قاهرة . او بسبب عيب فى ذات البناء او ان
النار اشتعلت من منزل مجاور (١)

(١) انظر استئناف مختلط في ١٧/٦/١٩٣٠ (المجموعة ٤٢ -

ثم حول بعد ستة اشهر من تاريخ تحريره
٣ - الدين المتنازع عليه لا يكون محلاً
للقاصة قبل صدور حكم نهائي به (بجمع عليه)
(استئناف الشيخ على ابو الغيط ضد ايلي جلاتي رئاسة
المستر برتون المجلة والسنة المذكورتين ص ١٣٧)

٢٤٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ يناير سنة ١٩٣٥

- ١ - رفت في وقت غير لائق - بعد سنوات خدمة عديده
حل الالبات على المخدم
- ٢ - ايجار اشخاص - رفت في وقت غير لائق - تبريره -
الخطا الجسم
- ٣ - ايجار اشخاص - تسليم شهادة بحسن سلوك المستخدم -
قرينة ضد دعوى الحياة
المبادئ القانونية

١ - المستخدم الذي يرفت في وقت غير لائق
بعد استخدامه سنوات عدة له الحق في التعويض
الا اذا اثبت المخدم ان رفته كان بسبب سوء
سلوكه

٢ - مجرد ادعاء غامض عن بعض التصرفات
المنسوبة الى المستخدم لا تكفي اسبابا مبررة لرفته
بل يجب على المخدم ان يثبت ضده انه ارتكب
خطأ جسيماً يستوجب هذا الرفت وبغير التعويض
عنه .

٣ - ان تسليم المستخدم المرفوت شهادة
بكفاءته ومواظبته على عمله يعتبر مبدئياً منافياً
لدعوى السرقة او الاختلاس المدعى بها فيما بعد

- ١ - انظر استئناف مختلط ١٨٩٢/٤/٢٦ (المجموعة ٥ - ١٨٨)
- و ١٩٠٣/٥/٢٠ (المجموعة ١٥ - ٣٠٨) و ١٩١٠/١٢/١
- (المجموعة ٢٣ - ٥٧) و ١٩١١/٥/٢٤ (المجموعة ٢٣ - ٣٤٠)
- و ١٩٢٣/١١/١٤ (المجموعة ٣٦ - ١٩)

٤ - اذا تحمل المستأجر حمل اثبات سبب
الحريق الحاصل في المحلات المؤجرة فيمكنه ابراء
نفسه من هذه المسؤولية ليس فقط باثبات ان سبب
الحريق هو بفعل خارجي بل وتقديم كافة
الظروف النافية لوجود أي خطأ من جانبه او من
احد اتباعه (١)

(استئناف وزارة الاوقاف ضد ج بلو وشركاه - رئاسة
الحكومت دي اندينو المجلة والسنة المذكورتين ص ١٢٨)

٢٤٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ يناير سنة ١٩٣٥

- ١ - اختصاص المحاكم المختلطة - سند محول باسم مستعار -
غير مانع
- ٢ - سند تحت الاذن - محول بد الاستحقاق - الدفع ضد
المحول اليه - مقبولة
- ٣ - مقاصة - في دين متنازع عليه - قبل صدور حكم نهائي
غير مقبولة

المبادئ القانونية

١ - في الأوراق التجارية لا يكفي للدفع
بعدم اختصاص المحاكم المختلطة بمجرد ان المحول
اليه ليس الا اسماً مستعاراً لصاحب السند الاصل (٢)
٢ - الدفع التي يدفع بها المدين ضد
صاحب السند تحت الاذن تكون مقبولة ايضاً
بالنسبة لحامله اذا كان التحويل حاصلًا بعد
الاستحقاق (١) ويكون الحال كذلك بالنسبة
للسند تحت الاذن المتفق على استحقاقه وقت الطلب

- ١ - انظر حكم استئناف المذكور ٢٨ يناير سنة
١٩٣٠ (المجموعة ٤٢ - ٣٣٣)
- ٢ - انظر استئناف مختلط ١٨٩٢/٤/٢٠ (المجموعة ٤ - ٢٠٣)
- و ١٨٩٦/٤/٢ (المجموعة ٧ - ١٩٥) و ١٨٩٦/٤/٩
- (المجموعة ٧ - ٢٠٢) و ١٩١٦/١١/١٦ (المجموعة ٢٨ -
- ٤١٥) و ١٩١٧/١/١٧ (المجموعة ٣٠ - ١٥٢)

٢٤٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ يناير سنة ١٩٣٥

١- التماس إعادة نظر - مبنى على سندات حكم بتزويرها .

لم يعتبر الحكم على أساس صحتها - عدم قبولها

٢- التماس إعادة نظر - تناقض بين حكم أهلى ومختلط - لا يستلزمه

المبادئ القانونية

١ - لا محل لالتماس إعادة النظر اذا كانت

السندات المقدمة حكم بتزويرها بعد صدور هذا الحكم المطعون فيه ولو انها اتخذت لحد معين أساسا للحكم وان كان الحكم ذاته لم يصدر على اعتبار انها صحيحة بذاتها (١)

٢ - اذا كان الحكم المختلط والأهلى قد

وصلا على أساس وقائع معينة الى حلول نظر مختلفة فان هذا لا يعتبر سببا للالتماس اذ كل من القضائين مستقل عن الآخر . كما ان الاحكام التى تصدر من جهة لا تربط الأخرى .

(التماس نفية هائم احمد رزق ضد قاص وشركاه برئاسة

المسيو برتون المجلد والسنة المذكورتين ص ١٣٩)

(١) الحالة المعروضة هي ان الحكم موضوع الالتماس

عن السندات المحررة من المدين المفلس قد اعتبر ان الامضاء الموقع عليها منه كان برضائه ويقصد الاضرار بحقوق الدائنين حتى انية ولذا رأت المحكمة ان لا محل لنظر التزوير المادى الحاصل فيها من عدمه . امام محكمة الجنح الاهلية فقد اعترتها ابتدائيا واستئنافيا منوورة وادانت صاحبها

بمناسبة دعوى التعويض المرفوعة من المستخدم

(استئناف شركة سيمون ضد جرسكون رئاسة المستر

برتون المجلد والسنة المذكورتين ص ١٣٧)

٢٤٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ يناير سنة ١٩٣٥

حراسة ورهن حيازى - حائز لشروطه . ويمتاز عن غيره .

لا تناوله

المبدأ القانونى

يحتج بالرهن الحيازى المسجل ضد الدائن نازع الملكية اذا كان دينه عاديا وكذلك ضد الدائن المرتن رهن عقاريا اذا كان رهنه مسجلا بعد تاريخ تسجيل الرهن المذكور . وبناء على ذلك فالاعيان المرهونة حيازيا لا يمكن أن يتناولها طلب حراسة قضائية بناء على طلب الدائنين المذكورين . (استئناف جورجى يوسف غالى ضد درسدن بنك رئاسة

المستر برتون المجلد والسنة المذكورتين ص ١٣٧)

٢٤٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ يناير سنة ١٩٣٥

التماس إعادة نظر - مبنى على الفش - بعد تنفيذه والرضا

به . لجعل الفش وقتها - جواره

المبدأ القانونى

ان تنفيذ حكم نهائى وحتى الرضاء به لا يمنعان من رفع التماس إعادة نظره بسبب الفش الحاصل من المحكوم له اذا كان المحكوم عليه يجمل هذا الفش وقت التنفيذ ولم يكتشفه الا فيما بعد (استئناف اندرونيكى بافلوكى ضد تفلية استليانيدس

رئاسة المستر برتون المجلد والسنة المذكورتين ص ١٣٨)

٢٤٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٣١ يناير سنة ١٩٣٥

- ١- معارضة الخصم الثالث - من منفذ الوصية خيرية . جوازه
 - ٢- كفالة - ليست من اعمال الادارة - توكيل خاص بها . لزومه .
 - ٣- وكيل - اعماله الخارجة عن حدود وكالته - اعتبارها بقدر ما حصل من المنفعة للموكل
 - ٤- حارس - يمه الحصول مقدما . للحصول على مال للزراعة - جوازه
 - ٥- ورثة - تمثيل الحارس لهم في الدعوى . عدم جواز رفعهم معارضة في الحكم
 - ٦- حراسة - بناء على دعوى قسمة - لا تنهى الا بحكم أو بالتراضي
- المبادئ القانونية

١ - لمنفذ الوصية المخصص بعض منها لأعمال خيرية الحق في رفع معارضة الخصم الثالث عن الحكم الصادر ضد التركة

٢ - لا تعتبر الكفالة من اعمال الادارة بل يجب ان تحصل بتوكيل خاص حتى يستطيع الوكيل ان يلزم الموكل بالمسئولية الناتجة عنها

٣ - الاعمال التي يعملها الوكيل خارجا عن حدود وكالته لا تعتبر لاغية الا اذا ثبت ان الموكل لم تحصل له فائدة منها والا التزم بها في حدود المنفعة الحاصلة له

٤ - يعتبر من اعمال حسن الادارة قيام الحارس باستلام مبالغ مقدما في نظير بيع المحصولات التي تنتج مستقبلا اذا كان القصد الحصول على الاسمدة والأموال اللازمة لزراعة الاطيان الموضوعة تحت حراسته

٥ - يعتبر الورثة ممثلين في الدعوى فلا يجوز لهم رفع معارضة الخصم الثالث اذا كان الحارس

القضائي يمثل التركة في النزاع المعروض

٦ - اذا كان الحارس معينا في دعوى قسمة بين الورثة في تركة فلا يترتب على ذلك اعتبار مأموريته منتهية بالقسمة وفرض نصيب معين لكل وارث. بل تنتهي بحكم صادر بذلك أو بناء على اتفاق ذوي الشأن

(استئناف الشيخ محمد كمال البهي ضد كازولي وشركاه رئاسة المسيو مينا المجلة والسنة المذكورتين ص ١٤٩)

٢٤٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ فبراير سنة ١٩٣٥

بيع ابتدائي - خطر نزع الملكية . بناء على تسجيلات غير مذكورة في العقد أو حاصلة اثنائه - موجب للفسخ

المبدأ القانوني

للمشتري الحق في رفض توقيع العقد النهائي ودفع باقي الثمن اذا كانت الاعيان المبيعة مثقلة بتسجيلات غير تلك التي نص عنها في عقد البيع الابتدائي والمبنية على تسجيلات وقيودات حاصلة وقت تحريره . وعلى اعتبار ان حالة هذه التسجيلات اذا تحملها المشتري تجعل حقوقه في خطر تام . ومثاله حصول اختصاص على الاعيان المبيعة ثم تلاه تسجيل تنبيه نزع ملكية ومن مقتضاه ان يلغى بقوة القانون مفعول عقد البيع المسجل فيما بعد (١)

(استئناف ورثة جورج عيد ضد الشيخ عبد الحليم حودين برئاسة المسيو هوريه المجلة والسنة المذكورتين ص ١٤٣)

(١) قانون استئناف محتاط في ١٩١٨/١/٢١ (المجموعة

٣٠ - ١٧٧) و ١٩٣٥/٢/٧ (المجموعة ٣٧ - ٢١٤)

و ١٩٣٣/٤/٤٥ (المجموعة ٤٥ - ٢٢٧)

العدد الخامس

فهرست

العدد السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
(١) قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية حكر. حكر الوقف منازعة المحتكر ناظر الوقف في الملكية. تأسيس المنازعة على مجرد وضع اليد. وضع اليد. حاصل بسبب التحكير. استيفاء التحكير شروط صيغته أو عدم استيفائه. لا تجاوز المنازعة (المادتان ٧٦ و ٧٩ مدني)	٢٤ أكتوبر ١٩٣٥	٤٦٠	٢٠٢
١ - نقض وإبرام. مدة الطعن. يوم اعلان الحكم. لا يدخل في اعداد المدة - ٢ - حكم متعدد الاجزاء. تطبيق احكام الطعن عليه (المادة ١ من قانون النقض) - ٣ - حكم متعدد الاجزاء. تعلق وجه الطعن بجزء منه. قبول هذا الوجه لا يتسع لأكثر مما شمله - ٤ - حكم متعدد الاجزاء. نقضه في جزء منه لخلوه من الأسباب. رفض وجوه الطعن الأخرى المبنية على مخالفة القانون المنصبة على هذا الجزء - ٥ - حكم. تسييه. الدفع بقوة الشيء المحكوم به. رفضه ضمنا. وجوب بيان الأسباب (المادة ١٠٣ مرافعات)	» » »	٤٦٣	٢٠٣
١ - حكم. تسييه. وقائع الدعوى وطلبات الخصوم. بيانها في دياجة الحكم. أخذه بأسباب الحكم التمهيدى الموضحة فيه هذه الوقائع والطلبات بالتفصيل. كفايته (المادة ١٠٣ مرافعات) - ٢ - وضع يد. تقدير قيمته من ناحية صفته ومن ناحية استمراره أو عدم استمراره. موضوعي - ٣ - نقض وإبرام. قيام وجه الطعن على مجرد خطأ مادي. لا تأثير له على جوهر الحكم. لا يعتد بمثل هذا المظن - ٤ - حكر. دعوى الحكر. مدلولها. دعوى مقامة من وزارة الأوقاف بطلب تثبيت ملكيتها لقطعة أرض تابعة لوقف عليها بناء منزل تعهد من اشتراه بدفع ما على هذه الأرض من الحكر لجهة الوقف. دعوى تثبيت ملكية عقارية - ٥ - وقف. الدعوى بملكيتها. متى تسقط ٢ - ٦ - حكر. وضع يد المحتكر وورثته من بعده. وضع يد مؤقت. الفرق بين عقد الإيجار وعقد التحكير (المادة ٧٩ مدني) - ٧ - حكر.	٣١ » »	٤٦٧	٢٠٤

العدد الخامس

فهرست

السنة السادسة عشرة

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٠٥	٤٧١	١٣١ أكتوبر ١٩٣٥	عقد التحكير . انقضاؤه لعدم دفع الاجرة . وضع اليد ابتداء بسبب التحكير . انقضاؤه العقد لا يغير صفة وضع اليد . وضع اليد في هذه الصورة مهما طال مدتة لا يكسب الملكية (المادة ٧٩ مدني) إجارة . عقد إيجار . النص فيه على تحديد مدة الإجارة وعلى مقدار المؤجر . النص فيه على محاسبة المستأجر على ما يظهر أنه زرعه زائدا على الأصل . المعول عليه في تقاضي امر هذا الزائد .
٢٠٦	٤٧٣	٧ نوفمبر ١٩٣٥	مشاركة - ١ - الإكراه . كيف يتحقق الإكراه المبطل للرضا والله مشارطات . الخوف المكره . القول بحصوله أو بعدم حصوله . موضوعي (المادتان ١٢٣ و ١٢٥) - ٢ - طلب تصحيح خطأ في أرقام حساب مقاوله . جواز قبوله . طلب إعادة عمل الحساب من جديد . لا يجوز (المادتان ٥٣٥ و ٥٣٦ مدني مصري والمادة ٥٤١ مرافعات فرنسي) - ٣ - دعوى الغلط المحسوس في الأعمال التي قام بها أحد المتعاقدين . متى يمكن قبولها ؟ معنى الغلط في هذه الدعوى . التوقيع اختيارا على الحساب مع العلم بالخطأ الواقع فيه . لا يجوز للوقع الرجوع في شيء من الحساب (المادتان ٥٣٥ و ٥٣٦ مدني)
٢٠٧	٤٧٧	» » »	- ١ - نقض وإبرام . إعلان الطعن للمطعون ضده . البطلان الذي ترتبه المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض . علام ينصب ؟ مجرد عدم ذكر تاريخ تحرير تقرير الطعن بالإعلان . لا يجعله باطلا (المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض) - ٢ - إجارة . منع مطالبة المستأجر بخمس أجرة الأطنان المستحقة عن سنة ١٩٢٩ و ١٩٣٠ الزراعية . منع مطلق . عبارة الاحتفاظ الواردة بصدر المادة الأولى من القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ . المقصود منها . (القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ و ١٠٣ سنة ١٩٣١)
٢٠٨	٤٨١	» » »	نقض وإبرام . قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم . صدور

العدد الخامس

فهرست

السنة السادسة عشرة

الرقم الترتيب	الصفحة	تاريخ الحكم	ماتخص الأحكام
٢٠٩	٤٨٢	٧ نوفمبر ١٩٣٥	مكاثبات وأعمال منه دالة على قبوله الحكم وتفيذه راضيا . طعنه في الحكم بعد ذلك . لا يجوز (المادة ٣٣١ مرافعات) استئناف . قيد الدعوى في الجدول . مدة الثماني والأربعين ساعة . كيفية احتسابها (المادة ٣٦٣ مرافعات)
٢١٠	٤٨٦	» » »	تعويض . توضيح أساسه . تقدير قيمة التعويض وتفصيل حسابه موضوعي . الطعن في الحكم من هذه الناحية بمقولة ان وقائعه لا تتسق مع ما هو ثابت من أوراق أخرى (تقرير الخبير المعين في الدعوى) . وجوب تقديم صورة تقرير الخبير وغيره من تلك الأوراق الى محكمة النقض .
٢١١	٤٨٨	١٤ » »	١ و ٢ دعوى . رفعها من المدعى بصفته الشخصية . الحكم فيها ابتدائيا على هذا الاعتبار . استئنافه . الدفع لدى الاستئناف بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة . طلب المدعى من محكمة الاستئناف الحكم له بصفته . لا يقبل - ٣ - وقف . ناظر الوقف المشروط له حق الاستبدال . كيف يباشر هذا الحق ؟
٢١٢	٤٩٠	١٤ » »	- ١ - حكم . التناقض الذي يفسد الحكم . متى يتحقق ؟ - ٢ - اثبات . المانع من أخذ الكتابة عند لزومها قيامه او عدم قيامه موضوعي (المادة ٢١٥ مدني)
٢١٣	٤٩٢	١٤ » »	نقض و ابرام . - ١ - حكم محكمة ابتدائية صادر منها بهيئة استئنافية . طلب أحد المدعى عليهم اخراجه من الدعوى بغير مصاريف . طلب المدعى عليهم الآخرين الحكم بعدم الاختصاص . صدور الحكم بالاختصاص . استئناف المدعى عليهم الآخرين و حدهم لهذا الحكم . تأييد الحكم استئنافيا . عدم طعنهم في هذا الحكم بطريق النقض . طعن المدعى عليه الذي لم يستأنف ذلك الحكم بطريق النقض لا يجوز - ٢ - حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية في قضايا وضع اليد . الطعن فيه بطريق النقض لخلوه من الاسباب .

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الخامس

رقم الترتيب	الصفحة	تاريخ الحكم	مخلص الأحكام
			لا يجوز (المادة العاشرة من قانون انشاء محكمة التقض والابرار)
			٣ - خصم أصيل . سقوط حقه في الطعن . خصم تابع . سقوط حقه في الطعن أيضا .
			(٢) قضاء محكمة استئناف مصر
٢١٤	٤٩٤	١٩ نوفمبر ١٩٣٥	استئناف . عن حكم صادر في دعوى نزاع ملكية . في غير الأحكام الصادرة ببيع العقار . جوازه .
٢١٥	٤٩٥	٢٦ » »	صلح . تصديق المحكمة عليه . وجوب رضا الطرفين . عدول أحدهما . مانع من التصديق . اعتباره كورقة في الدعوى - ٢ - مجلس حسي . صلح . تصديقه عليه . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة الأهلية
٢١٦	٤٩٦	» » »	استئناف . حكم صادر من محكمة ابتدائية . قيمة المدعى به أزيد من عشرين جنيها . وداخله في نصاب القاضي الجزئي . جوازه
٢١٧	٤٩٨	» » »	ايجار . صدور قانون بالحد من زراعة معينة . تأثيره على المستأجر . حقه في طلب التخفيض . احواله
٢١٨	٥٠٠	٣ ديسمبر ١٩٣٥	تصرفات المحجور عليه . السابقة لتقرير الحجر بالنسبة للعتة أو الجنون من جهة والسفه والغفلة من جهة أخرى . رأى الامام محمد . رأى أبويوسف . وبالنسبة للعقود والعوضات والتبرعات . استعراض ظروف كل حالة
٢١٩	٥٠٣	» » »	١ - دعوى الضمان . سقوط الحق فيها . سريانه من وقت ظهور التشويش على الملكية . حق الضمان . لا ينشأ الا من وقت منازعة الغير للمشتري في الحيابة - ٢ - ضمان البائع . وجود حق رهن على العين . عدم المعارضة من المرتهن لا يبيحه .
٢٢٠	٥٠٤	٤ » »	إثبات بالينة أو القرائن . في التصرفات الصادرة من الأصول ضد القروع . عدم جوازه منهم

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الخامس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
تخفيض الايجارات . العقود المحررة في سنة ١٩٢٩ أو ما قبلها عن سنى ١٩٣٠ - ١٩٣١ و ١٩٣١ - ١٩٣٢ هى التى يسرى عليها . (٣) قضاء المحاكم الكلية	١٩٣٥ ديسمبر	٥٠٦	٢٢١
الدفع الموقفة للدعوى الجنائية . اختصاص المحاكم الجنائية بالفصل فى جميع عناصر الجريمة . اختصاصها بالفصل فى ملكية المنقول . اختصاصها فى جريمة خيانة الامانة بالفصل فى فحص الحساب الذى يتمسك به الوكيل المتهم بالتبديد ضد موكله بدون إحالة إلى المحاكم المدنية . لا محل لايقاف الدعوى لهذا الغرض . تسرد . متهم . عوده للتسرد للمرة الثالثة . الحكم عليه من المحكمة الجزئية خطأ بالحبس والمراقبة البسيطة . استئناف المتهم وحده . وجوب الغاء عقوبة الحبس لمخالفتها للقانون . وتأيد المراقبة . لعدم استئناف النيابة .	» » ٢١	٥١٣	٢٢٢
١ - تسرد . متهم . عوده للتسرد للمرة الثالثة . الحكم عليه من المحكمة الجزئية خطأ بالحبس والمراقبة البسيطة . استئناف المتهم وحده . وجوب الغاء عقوبة الحبس لمخالفتها للقانون . وتأيد المراقبة . لعدم استئناف النيابة .	١٩٣٥ يناير ٢٨	٥١٦	٢٢٣
١ - تزوير . إقرارات كاذبة . فى محضر تحقيق . تسمى باسم شخص خيالى . لا عقاب عليه - ٢ - تزوير . إقرارات كاذبة فى أوراق تحقيق الشخصية . تسمى باسم شخص معلوم أم مجهول . معاقب عليه	١٩٣٥ أكتوبر ١٢	٥١٧	٢٢٤
١ - غش . نصب . طرق احتيالية . اختلافها - ٢ - غش . فى الشيء المبيع . تطبيق المادة ٣٠٢ ع . الاستعانة بالغير . نصب . معاقب عليه	» » ٢٧	٥٢٠	٢٢٥
وكالة . انتهاؤها . بوقاة الموكل . عدم علم الوكيل بها . أو قيامه بتحصيل مبلغ من الدين . مستثناة	١٩٣٦ يناير ٩	٥٢١	٢٢٦
فوائد . عن دين . استحقاقها . من يوم المطالبة الرسمية بدفع الدين	» » ١٣	٥٢٢	٢٢٧
اشكال فى التنفيذ . سلطة القاضى فيه . حكم بالغلق . عدم الحصول على رخصة جديدة . وجوب نفاذه	» » ٣٠	٥٢٥	٢٢٨

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الخامس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
(٤) القضاء المستعجل			
١ - حكم غيابي . تنفيذه ضد المدين أو الضامن المتضامن . سريانه في حق الآخرين . شرطه . تنفيذه في بحر الستة شهور - ٢ - حكم غيابي . استحالة تنفيذه . مانع من سقوطه - ٣ - حكم غياي . استحالة تنفيذه ماديا . أحواله	٢٣ مايو ١٩٣٥	٥٢٦	٢٢٩
١ - صفة التقاضي . أهلية تامة . في طلب إجراءات وقية تحفظية . ليست شرطا لازما - ٢ - مستحق في وقف . جواز رفعه دعوى مستعجلة بإيقاف بناء وهدم في منزل الوقف - ٣ - اجراء تحفظي . البحث فيه . لا يستلزم البحث في الملكية . مجرد تقديرها ٤ - منع التعرض . غير داخل في ولاية القضاء المستعجل حكم غلق . تنفيذه . على محل المخالفة . ولو كان مستعمله شخصاً آخر	٢٤ أغسطس ١٩٣٥	٥٢٩	٢٣٠
(٥) قضاء المحاكم الجزئية			
١ - شريك في عقار . احداثه تغيير في العقار بغير موافقة الشركاء . غير جائز - ٢ - فضولي . اثره على حساب الغير . شرطه . قصد منفعة الغير . وحصول الغير على فائدة من العمل التماس . عن حكم ابتدائي . لم يستأنف مع قابليته له . عدم جوازه اعتیاد على الاقراض بالربا . جريمة مستمرة حبس بنية التملك . أشياء مملوكة للغير . لم يتخل عنها أصحابها . في حكم السرقة . معاقب عليه . (المادة ٢٧٤ / ٥ ع والاولى من ذكرتو الأشياء الفارقة) . ١ - مشاركة . صادرة من عديمي الأهلية . موجب لطلانها	٢٢ يناير ١٩٣٤	٥٣٥	٢٣٣
	١٠ ديسمبر ١٩٣٤	٥٣٧	٢٣٤
	٥ فبراير ١٩٣٥	٥٣٩	٢٣٥
	٧ مارس ١٩٣٥	٥٤١	٢٣٦
	٢٧ يناير ١٩٣٦	٥٤٣	٢٣٧

العدد الخامس

فهرست

العدد السادس عشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
حكمه . رد قيمة المنفعة - ٢ - ضمان . من عقود التبرع . المنفعة . طبقاً للمادة ١٣١ . معدومة .			
(٦) قضاء المحاكم المختلطة			
١ - حراسة . حراس عديدون . قيام أحدهم ببعض أعمال الإدارة . موافقة الآخرين عليه ولو ضمناً . جوازه - ٢ - حارس . تصرفاته في حدود وكالته . غير مسئول عنها لدى الغير - ٣ - حارس . شراؤه لوازمه الزراعية . جوازه	١٧ يناير ١٩٣٥	٥٤٦	٢٣٩
١ - قوة الشيء المحكوم فيه . حكم مرسى مزاد . صادر خطأ . صيرورته نهائياً ضد الخصوم فيه . عدم رجوع المدين إلا بالتعويض - ٢ - قوة الشيء المحكوم فيه . مساسها بالنظام العام . غير مانعة من اكتساب الحكم له - ٣ - دعوى تعويض . عن حكم صادر خطأ بالاختصاص . عدم دفع المدين بعدمه . مسئولية المدين . مانعة منها .	» » ١٧	٥٤٧	٢٤٠
١ - استئناف . اعلانه بمكتب المحامي المحل المختار . صحته . ٢ و ٣ و ٤ - اجارة . حريق . مسئولية المتهاجر . حدودها النص في العقد عليها . مداه . محل الاثبات .	» » »	٥٤٧	٢٤١
١ - اختصاص المحاكم المختلطة . سند محول باسم مستعار . غير مانع - ٢ - سند تحت الاذن . محول بعد الاستحقاق . الدفع ضد المحول اليه . مقبولة - ٣ - مقاصة في دين متازع عليه . قبل صدور حكم نهائي . غير مقبولة .	» » ٣٠	٥٤٨	٢٤٢
١ - رفت في وقت غير لائق . بعد سنوات خدمة عديدة . حمل الاثبات على الخدم - ٢ - ايجار اشخاص . رفت في وقت غير لائق . تبريره الخطأ الجسيم - ٣ - ايجار اشخاص . تسليم	» » ٣٠	٥٤٨	٢٤٣

العدد الخامس	فهرست	العدد السادسة عشرة
رقم	التصنيف	تاريخ الحكم
٢٤٤	٥٤٩	٣٠ يناير ١٩٣٥
٢٤٥	٥٤٩	» » »
٢٤٦	٥٤٩	» » »
٢٤٧	٥٥٠	٣١ » »
٢٤٨	٥٥٠	٥ فبراير ١٩٣٥

شهادة بحسن سلوك المستخدم قرينة ضد دعوى الحياة

حراسة ورهن حيازي . حاز شروطه . ويمتاز عن غيره . لا تناوله .

التماس اعادة نظر . مبنى على الغش . بعد تنفيذه والرضا . لجهل الغش وقتها . جوازه

١ - التماس اعادة نظر . مبنى على سندات حكم بتزويرها . لم يعتبر الحكم على أساس صحتها . عدم قبولها - ٢ - التماس اعادة نظر . تناقض بين حكم أهلي ومختلط . لا يستلزمه .

معارضة الخصم الثالث - من منفذ لوصية خيرية . جوازه

٢ - كفالة . ليست من اعمال الادارة . توكيل خاص بها .

٣ - وكيل . اعماله الخارجة عن حدود وكرالته - اعتبارها بقدر ما حصل من المنفعة للموكل - ٤ - حارس . يبعه المحصول مقدما . للحصول على مال للزراعة . جوازه - ٥ - ورثة . تمثيل الحارس لهم في الدعوى . عدم جواز رفعهم معارضة في الحكم - ٦ - حراسة . بناء على دعوى قسمة . لا تنتهى الا بحكم او بالتراضى .

بيع ابتدائي . خطر نزع الملكية . بناء على تسجيلات غير مذكورة في العقد او حاصلة اثباته . موجب للفسخ .

المحاضرة

بِحَقِّ قَضَائِيَّةِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ

نصه فانقاها المامية لأهله

السنه السادسة عشرة

مارس سنة ١٩٣٦

العدد السادس

الحق أوسع الأشياء في التواصف . وأضييقها
في التناصف . لا يجري لأحد إلا جرى عليه . ولا
يجري عليه إلا جرى له . ولو كان لأحد أن يجري
له ولا يجري عليه لكان ذلك خالصاً لله سبحانه
دون خلقه لقدرته على عباده ولعدله في كل ما جرت
عليه صروف قضائه . (علي بن أبي طالب)
Soyez fermes et non opiniat-
res ; courageux et non pas
tumultueux ; libres, mais, non
indisciplinés , sensibles , mais non
pas enthousiastes.
(Mirabeau .)

جميع المقالات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلة المحاماة وتحريرها»
بمديره عليم رقم ١

مُطْبَعَةُ حُجَّتَازِي بِالْقَاهِرَةِ

تليفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام الآتية : —

عدد ٩ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرار المدنية
وقد لخص هذه الأحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض بإشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها

عدد ٩ أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٦ أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٤ أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٦ أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
١٠ أحكام صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة

لجنة التحرير

راغب اسكندر — محمد صبرى أبرعلم



شهر مارس
سنة ١٩٣٦

المحكمة

العدد السادس
السنه السادسة عشرة

قضاء محكمة النقض في الاموال المدنية (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمي باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة مراد وهبه بك وعبد الفتاح السيد بك وحامد فهمي بك ومحمد لبيب عطيه بك وحضور حضرة الاستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف)

تفيد عقلا تلك النتيجة التي استفادتها ومادامت هي تدون في حكمها تلك العناصر التي اعتمدت عليها

٢ — اذا كان الطاعن قد أسس طلباته الختامية لدى محكمة الموضوع على اعتبار دعواه دعوى منع تعرض ne complainte ولم يطلب قط من المحكمة اعتبارها دعوى استرداد حيازة réintegrande وفصلت فيها المحكمة على ذلك الاعتبار فلا يلتفت لما ينعاه على الحكم مما عساه يكون قد أخطأ فيه من التقارير الخاصة بدعوى استرداد الحيازة التي أوردتها المحكمة في حكمها استطرادا منها لاستيفاء البحث لأن كل كلام منه في دعوى استرداد الحيازة يكون غير ماس بسلامة الحكم من جهة ما قرره

٢٤٩

٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥

- ١ — وضع يد . التعرف على نية واضع اليد من عناصر الدعوى . موضوعي . حده .
- ٢ — حكم . رفع دعوى منع تعرض . فصل المحكمة فيها على هذا الاعتبار . استطراد المحكمة الى ذكر تقارير عاطنة بشأن دعوى استرداد الحيازة . لا تأثير لذلك على الحكم في ذات دعوى التعرض
- ٣ — وصف الحكم أحد المتأنف عليهم بأنه الخصم الحقيقي وأن الباقي قد انضموا الى طلباته . سياقه يدل على أنه صادر في حق المتأنف عليهم جميعا . خلو منطوقه من النص على ذلك لا يطله .

المبادئ القانونية

- ١ — لمحكمة الموضوع السلطة التامة في التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى وقضاؤها في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض مادامت هذه العناصر

(١) استنبط قواعد هذه الاحكام حضرة عمود أفدى عمر سكرتير محكمة النقض وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة

حامد بك فهمي المستشار بمحكمة النقض والايام ٩

من الأحكام القانونية في ذات دعوى منع التعرض التي هي دعواه

٣ - اذا وصف الحكم أحدا المستأنف عليهم بأنه « الخصم الحقيقي وان الباقي قد انضموا إلى طلباته ثم جاء في ختامه ان المستأنف عليه الأول ومن معه لاحق لهم في رفع هذه الدعوى لعدم توافر شروطها وأركانها فيتعين إذن رفضها » فهذا الحكم يعتبر في واقع الأمر صادرا في حق جميع المستأنف عليهم وإن خلا منطوقه من ذكر باقي الخصوم المنضمين .

المحكم

« حيث ان الطاعنين يعيرون على الحكم المطعون فيه انه تجنب بحث وضع يدهم من ناحيته المادية كما تجنب بحث دعواهم وضع اليد مؤسسا على حقوق رب الأسرة وانه قد قصر بحثه على ما كان لهم من نية في وضع اليد فأخطأ في الاستدلال عليها وفي تطبيق القانون على ما استخلصه من تلك الدلائل التي اعتمد عليها ثم تعرض الى بحث الدعوى باعتبارها دعوى استرداد حيازة فأخطأ في تحديد أركانها اخطاء قانونية اوقعته في التناقض بين ما جاء بصدوره وبين ما جاء بعجزه ثم يعيرون عليه آخر الأمر انه اغفل طلبات الخصوم المتدخلين مع ان لهم طلبات خاصة بهم ولوانهم انضموا الى طلبات المدعين (الثلاثة الأول من الطاعنين) .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية - بعد

ان بينت وقائع الدعوى على ما جاء بصحيفتها وماطراً عليها من تعديل ومن اعتراض على هذا التعديل - قالت « ان المدعى عليها المستأنفين » لم يطلبوا في ختام مذكريتها عدم قبول هذا

« التعديل مكتفين بطلب الغاء الحكم ورفض »
« الدعوى واذن يتعين الفصل في »
« الدعوى على اساس ان الطريق موضوع »
« الدعوى ملك خاص للمستأنفين وان المستأنف عليهم »
« اكتسبوا حق ارتفاق المرور ويطلبون منع تعرض »
« المستأنفين لهم في هذا واعادة الطريق الى اصله »
« كما كان وكذلك لا محل لمجاراة الطرفين »
« وخصوصا المستأنف عليهم في بحث حق المرور »
« على الطريق العامة او التابعة للنافع العامة بعد »
« حصول تعديل الدعوى وتهجيحها وتحديدتها »
« امام محكمة الدرجة الأولى » وقولها هذا لا غبار عليه ثم قالت . « والمحكمة لا ترى مجازاة »
« الطرفين في بحث اساس حق الارتفاق المدعى »
« به والذي حاول المستأنف عليه الأول في »
« مذكرته ان يقيم الدليل على امتلاكه عن »
« طريق رب الأسرة وحاول المستأنفان اثبات »
« العكس ... فليس للمحكمة ان تبحث في ملكية »
« الطرفين للحق في ذاته وليس للطرفين الاستناد »
« على هذه الملكية للفصل في الدعوى » - الى آخر ما جاء من ذلك في الحكم المطعون فيه بما لا خطأ فيه أيضا - ثم قالت المحكمة « أن، المستأنف عليه الأول (الطاعن الأول) وهو »
« الخصم الحقيقي للمستأنفين قال في صحيفة افتتاح »
« دعواه انها دعوى منع تعرض . ويشترط في ، »
« هذه الدعوى باجماع الشراح أن يكون وضع ، »
« يد المدعى على الحق العيني الذي يدعيه بصفته ، »
« مالكا لهذا الحق فلا يكفي فيها مجرد الحيازة »
« المادية بل يجب أن تكون هذه الحيازة مقرونة ، »
« بنية تملك الحق حيازة أو وضع يد »
« فيتعين إذن تعرف ماهية وضع اليد الذي يدعيه ، »
« المستأنف عليه الأول على الطريق موضوع »
« الدعوى » ، ثم اخذت المحكمة تسوق ما توافر

« وحيث ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى وقضاؤها في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض مادامت هذه العناصر تفيد عقلا تلك النتيجة التي استفادتها وما دامت هي تدون في حكمها تلك العناصر التي اعتمدت عليها .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية في تكييفها ما حصلته من نية الطاعنين في مرورهم لم تخطئ ما قصده القانون بنية التملك فحكمها اذن صحيح لا غبار عليه .

« وحيث انه لا يمكن الالتفات لما ينهيه الطاعنون على الحكم مما عساه يكون قد اخطأ فيه من التقارير الخاصة بدعوى استرداد الحيازة Réintégrande فان الطاعنين لم يطلبوا قط من المحكمة اعتبار دعواهم من هذا القبيل بل ان طلباتهم الختامية كانت مؤسسة على اعتبارهم دعواهم دعوى تعرض En complainte ولئن دانت المحكمة الاستئنافية خاضعت في احكام دعوى استرداد الحيازة فانما كان ذلك استطرادا منها لاستيفاء البحث خصوصاً وان الطاعنين اشاروا في دفاعهم مجرد اشارة الى احكام دعوى استرداد الحيازة تلك الدعوى التي لم يطلبوا من المحكمة تطبيق احكامها . ومادام الامر كذلك فكلام الطاعنين الآن في دعوى استرداد الحيازة غير منتج وغير ماس بسلامة الحكم من جهة ما قرره من الاحكام القانونية في ذات دعوى منع التعرض التي هي دعواهم .

« وحيث ان من يطالع الحكم المطعون فيه ويرى فيه ان الطاعن الاول كان يوصف بأنه الخصم الحقيقي وان الباقي قد انضموا الى طلباته وانه قد جاء في ختامه ان المستأنف عليه الاول ومن معه لاحق لهم في رفع هذه الدعوى لعدم توافر شروطها

في الدعوى من الدلائل على ما كان للمستأنف عليه من نية عند انتفاعه بالطريق ثم قالت أنه ظهر لها بجلاء - أولا - أن المستأنف عليه الاول كان يعتقد من قبل التعرض لغاية رفع الدعوى أن الأرض موضوع النزاع طريق عام تابع للمنافع العامة فهو يقرر يوم يتعرض أن الأرض سكة زراعية ينتفع بها أهالي ستة بلاد ويقرر امام البوليس أن التعدي على هذه السكة تعد على المنافع العمومية ويقول وكيله المحامي في مذكرته ... ان الطريق مخصص للمنفعة العامة واصبح من املاك الميرى - ثانيا - ان المستأنف عليه على فرض مروره كفرد من الأهالي أو ملاك الستة بلاد المجاورة بدون نية خاصة أو أى قصد يميزه عن هؤلاء الافراد الى أن قالت المحكمة « وحيث انه » « وقد ثبت للمحكمة ان المستأنف عليه كان يمر » « على الارض موضوع النزاع قبل التعرض » « معتقدا بأنها من المنافع العامة فلا يعقل قوله بأنه » « كان يمر بنية تملك حق ارتفاق عليها » الى ان قالت « والمحكمة تستخلص مما تقدم ان » « المستأنف عليه الاول على فرض مروره على » « الارض المتنازع عليها لم يكن بنية التملك » « وبعبارة أخرى انه لم يضع يده على هذا الحق » « وضعاً ينتهى لاكتسابه بمضى المدة وهو الشرط » « الاول لقبول دعوى منع التعرض من يدعيه » « وتكون دعواه ودعوى من اشركهم معه » « غير مقبولة »

« وحيث انه يبين من هذا ان المحكمة الاستئنافية لم تخطئ في القانون حين سلبت للطاعنين بمرورهم المادى من هذا الطريق وانتقلت الى بحث ما كان لهم من نية فيه مادامت قد وصلت في بحثها هذا الى عدم توافر وجود هذا الركن القانوني في الدعوى واكتفت بالاعتماد عليه في قضائها برفض الدعوى

واركانها فيتعين اذن رفضها - من يطالع هذا الحكم لا يفوته ان يعتبر الحكم المطعون فيه صادرا في واقع الامر في حق جميع المستأنف عليهم وان خلا منطقته من ذكر باقي الخصوم المنضمين .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الطعن (طنن يعقوب بك ياروى عطيه وآخرين وحضر عنهم الاستاذ نصيف زكي ضد حسن بك فيضي وأخرى وحضر عن الثانية الاستاذ ادوار بك قصيرى رقم ٣١ سنة ٥ ق)

٢٥٠

٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥

المجالس الحسبية

١ - مراقبة اعمال الاوصياء والقائمة والوكلاء . اختصاص

المجالس الحسبية دون غيرها بذلك . اقرارها عمل ايهم . حجة له على عديم الاهلية . تقديم المتولى الحساب السنوى أو النهائي للمجلس واعتقاد المجلس اياه . يمنع من مطالبته بالحساب مرة أخرى . متى يصح الرجوع في أقلام هذا الحساب ؟

٢ - المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية الصادر في سنة ١٩٣٥ - المقصود منها -

٣ - قرارات المجالس الحسبية باعتماد الحساب . مناط حجيتها - انبأ الى توجيها قراراتها . كيفية لتنفيذها .

(المواد ٣ و ٢١ و ٢٤ و ٣٤ من قانون المجالس الحسبية الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥)

المبادئ القانونية

١ - ان المادة الثالثة من المرسوم بقانون الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بشأن ترتيب المجالس الحسبية والمادتين ٢١ و ٢٤ منه واضحة الدلالة في أن مراقبة أعمال الأوصياء والقائمة والوكلاء وفحص حساباتهم لا يختص به سوى المجالس الحسبية دون مجالس الطوائف التي كان لها مشاركة في هذا الاختصاص من قبل ودون المحاكم العادية أيضا . فتمت نظرت هذه المجالس عمل أيهم وأجازته ومتى فحست حساب أيهم واعتمدته فان اجازتها للعمل واعتمادها

للحساب يعتبر ان حجة نهائية للمتولى يحتاج بها على عديم الاهلية كأنها صادرة منه وهو ذو أهلية تامة . ومتى قام متولى شأن عديم الاهلية بواجبه من تقديم الحساب السنوى أو النهائي بالمجلس الحسبي فقد سقط عنه واجب تقديم الحساب ولا يمكن مطالبة مرة أخرى لدى القضاء بتقديم هذا الحساب . على انه إذا كان طلب الحساب من جديد محظورا بعد تقديم الحساب مرة أولى للجهة المختصة ، وإذا كان محظورا أيضا الرجوع للمناقشة في عموم أقلام الحساب بعد أن حصلت تلك المناقشة مرة أولى وتقررت نتيجته النهائية تقرير اهو حجة على طرفيه فان من غير المحظور قانونا الرجوع للحساب المعتمد لتصحيح ما يكون وقع في أرقامه من خطأ عملياته الحسبية أو للطعن في أقلام خاصة بعينها من أقلامه تكون قائمة على غلط مادی أو تدليس أو تزوير .

٢ - ان المادة ٣٤ من قانون ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥ تشير إلى ما يكون للقاصر أو للحجور عليه من الدعاوى الشخصية الناشئة عن أمور الوصاية والقوامة بعد انتهاءهما وانتهاء مأمورية المجلس الحسبي كدعاوى تصحيح أرقام الحساب أو المسؤولية عما يكون وقع في أقلام منه بعينها من التدليس أو التزوير مما أشير اليه فيما تقدم ، وكدعاوى طلب الحساب في صورة ما إذا كان الوصى أو القيم قد امتنع عن تقديم أى حساب للمجلس على الرغم من تقيده المجلس عليه ومعاقبته بسبب عدم قيامه بهذا الواجب وغير ذلك . أما في صورة ما إذا قدم متولى شأن عديم الاهلية

الحساب وفحص المجلس الحسبي هذا الحساب واعتمده فلا يجوز التحدى بهذه المادة .

٣ - إن ما يثار عادة من أن قرارات المجالس الحسبية في مسائل الحساب تحوز قوة الشيء المحكوم فيه أولا تحوز إنما هو إثارة بحث لا محل له في صورة ما إذا كان المجلس اعتمد الحساب نهائيا ذلك بأن المجالس الحسبية لا تصدر أحكاما بالملزومية حتى يكون لها قوة الشيء المحكوم فيه أو لا يكون وإنما هي عقب فحصها للحساب إذا اعتمدته فإن اعتمادها يكون تكميلا لاتفاق رسمي بين عديم الأهلية الحالة هي محله بقوة القانون من جهة وبين وليه من جهة أخرى . وهذا الاتفاق هو وحدة الذي يحتج به كل طرف من طرفيه على الآخر ككل العقود والاتفاقات . أما نتيجة هذا الاتفاق إذا كانت موجبة لذين على عديم الأهلية أو على وليه فإن هذا الدين إن لم يسدد وديا من أحدهما للآخر فالمحاكم العادية هي التي تحكم به تنفيذا لذلك الاتفاق

المحكمة

« حيث أن محصل الطعن - أولا - أن الحكم المطعون فيه إذ منع تقديم الحساب من جديد بعلّة سبق تقديمه للمجلس الحسبي واعتماده إياه قد خالف قانون المجالس الحسبية الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ خصوصا المادة ٣٤ منه وتقول الطاعنة أن قرارات المجالس الحسبية لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه وأنه لهذا جرى القضاء على أن للقاصر أو المحجور عليه بعد انتهاء الوصاية أو القوامة أن يطلب من وصيه أو قيمه حسابا تفصيليا عن مدة وصايته أو قوامته . - ثانيا -

أن أسباب الحكم وقع فيها تناقض إذ بينما هو يقرر أنه لا يجوز طلب الحساب من جديد إذا به يعود فيقول أن الطاعنة لم تبين وجه طعنها في الحساب السابق تقديمه للمجلس الحسبي - ثالثا - أن الحكم مبني على وقائع غير صحيحة فإن الطاعنة بينت الأسباب التي ترتكن عليها في مطالبة المطعون ضدها بتقديم الحساب خلافا لما يقوله الحكم .

« وحيث أن المادة الثالثة من المرسوم بقانون الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بخصوص ترتيب المجالس الحسبية نصت على أن تلك المجالس « تنظر » « دون غيرها في أمور ذكرتها ومنها مراقبة أعمال » « الأوصياء وكلاء الغائبين والنظر في حساباتهم » « الخ » والمادة ٢١ منه أوجبت على هؤلاء المتولين استئذان المجلس في التصرفات الماسة من قرب أو من بعد برؤوس أموال عديمي الأهلية والمادة ٢٤ أوجبت عليهم « أن يقدموا حسابهم بوجه التفصيل في آخر كل سنة إلى المجلس الحسبي التابعين له وأن تكون حساباتهم مرفقا بها جميع المستندات المؤيدة لها . كما أوجبت عليهم تقديم الحسابات النهائية إلى المستحقين أو إلى المتولين الذين يعينون للإدارة بدلهم وأن يكون ذلك أمام المجالس الحسبية » .

« وحيث أن المادتين ٢١ و ٢٤ ليستا سوى تنفيذ للمادة الثالثة وكل هذه المواد الثلاث واضحة الدلالة في أن مراقبة أعمال الأوصياء والقائمة والوكلاء وفحص حساباتهم لا يختص به سوى المجالس الحسبية دون مجالس الطوائف التي كان لها مشاركته في هذا الاختصاص من قبل ودون المحاكم العادية أيضا .

« وحيث أنه إذا كان من مصلحة عديمي الأهلية أن تتولى جهة حكومية كالمجالس الحسبية مراقبة أعمال من يتولون أمورهم والنظر في حساباتهم فإن هؤلاء المتولين أيضا كل الحق في الحصول

أولا باول على ما يثبتون به قيامهم بأعمالهم على الوجه المرضي حتى يطمئنا ويأمنوا على أن عديم الأهلية لن ينازعهم لا هو بعد استكمال أهليته ولا ولا من يتولى أمره من بعدهم في حسن قيامهم بتلك الواجبات .

« وحيث أن هذا النظر العادل هو الذي تقوم عليه فعلا مهمة المجالس الحسبية فيما يتعلق بمراقبة أعمال الأوصياء والقائمة والوكلاء والنظر في حساباتهم فمما نظرت عمل أيهم واجازته ومتى فحست حساب أيهم واعتمدته فإن إجازتها للعمل واعتمادها للحساب يعتبران حجة نهائية للتولى يحتج بها على عديم الأهلية كأنها صادرة منه وهو ذو أهلية تامة . ولو كان في هذا أدنى شك لما قبل أحد أن يتولى شأن عديم الأهلية ولما كان اختصاص المجالس الحسبية في هذا الصدد ومشقتها في فحص الحساب إلا عبثا في عبث .

« وحيث أن ما يثار عادة من أن قرارات المجالس الحسبية في مسائل الحساب تحوز قوة الشيء المحكوم فيه أو لا تحوزانما هو إثارة بحث لا محل له في صورة ما إذا كان المجلس اعتمد الحساب نهائيا . ذلك بأن المجالس الحسبية لا تصدر احكاما بالملزومية حتى يكون لها قوة الشيء المحكوم فيه أولا يكون وإنما هي عقب فحصها للحساب اذا اعتمدته فإن اعتمادها يكون تسميا لاتفاق رسمي بين عديم الأهلية الحالة هي محله بقوة القانون من جهة وبين وليه من جهة أخرى . وهذا الاتفاق هو وحده الذي يحتج به كل طرف من طرفه على الآخر ككل العقود والاتفاقات . اما نتيجة هذا الاتفاق اذا كانت موجبة لدين على عديم الأهلية أو على وليه فإن هذا الدين ان لم يسدد وديا من احدهما للآخر فالمحاكم العادية هي التي تحكم به تنفيذا لذلك الاتفاق .

« وحيث أن نتيجة هذا - أولا - من تولى شأن عديم الأهلية متى قام بواجبه من تقديم الحساب السنوي أو النهائي للمجلس الحسبي فقد سقط عنه واجب تقديم الحساب ولا يمكن مطالبة مرة أخرى لدى القضاء بتقديم هذا الحساب - ثانيا - أن المجلس الحسبي متى فحص الحساب واعتمده فإن اعتماده إياه يكون حجة على عديم الأهلية كما لو كان هذا العديم الأهلية غير عديمها وكان هو الذي اعتمد الحساب .

« وحيث أن الثابت في الدعوى الحالية من جهة أن الحسابات المطلوبة سبق تقديمها للمجلس الحسبي وهو الجهة المختصة فلا سبيل لالزام القيمة بتقديمها مرة أخرى ومن جهة ثانية أن المجلس اعتمد هذه الحسابات فاعتماده إياها حجة نهائية للقيمة ملزمة للمحجور عليها ولورثتها من بعدها . واذن يكون الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون بل هو من هذه الناحية في غاية السلامة ويكون وجه الطعن الأول في غير محله .

« وحيث أن اسباب الحكم لاتناقض فيها كما تزعم الطاعنة لامن النوع الذي يسقطها جميعا ويجعل الحكم كأنه غير مسبب فيكون داعيا لنقضه بل ولا من أي نوع آخر ولو بسيط من أنواع التناقض . وذلك لأن طلب الحساب من جديد اذا كان محظورا بعد أن قدم الحساب مرة أولى للجهة المختصة واذا كان محظورا ايضا الرجوع للمناقشة في عموم اقلامه بعد أن حصلت تلك المناقشة مرة أولى وتقررت نتيجته النهائية تقريراً هو حجة على طرفه - اذا كان هذا فان من غير المحظور قانونا الرجوع للحساب المعتمد لتصحيح ما يكون وقع في ارقامه من خطأ عملياته الحسبية او للطعن في اقلام خاصة بعينها من اقلام تكون قائمة على

٢٥١

١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

وقف :

١ — الاستحقاق في الوقف . أحكام الشريعة الإسلامية
هي التي تجرى عليه .

(المواد ١٤ و ١٩ و ٢٠ من القانون المدني)

٢ — البناء في دار الوقف . حكمه

(المادتان ٢٧ من مرشد الخيران و ٣٥ من قانون العدل
والانصاف)

المبادئ القانونية

١ — تنص المادة ١٩ من القانون المدني على أنه « يراعى فيما يكون لصاحب »
« الانتفاع من الحقوق وفيما يترتب عليه من »
« الواجبات شروط العقد المترتب عليه »
« حق الانتفاع » . فمتى كان العقد المترتب عليه
حق الانتفاع هو عقد وقف فأحكام الشريعة
الإسلامية هي التي تجرى عليه من جهة تعيين
مدى حقوق المستحقين وما يكون لهم من
التصرفات في الأعيان المستحقين فيها وتعيين
مدى حقوق نظار الوقف وما يجوز لهم من
التصرفات وما لا يجوز .

٢ — إن فقهاء الشرع الإسلامي يفرقون
في حكم البناء في دار الوقف بين ما إذا كانت
الدار موقوفة للسكنى وبين ما إذا كانت معدة
للاستغلال فإن كانت موقوفة للسكنى فحكمهم فيها
أنها إذا احتاجت للعمارة فعمارتها على مستحق
سكنها فإن بناها من ماله كان البناء ملكاً له ولورثته
من بعده « المادتان ٢٧ من مرشد الخيران
و ٣٥ من قانون العدل والانصاف » . ولا
تفريق عندهم بين ما إذا كان مستحق السكنى
ناظر للوقف أو غير ناظر . وإنما يشترط على كل

غلط مادي أو تدليس أو تزوير . وهذا المعنى هو
الذي ارادته محكمة الاستئناف حين قالت في الحكم
المطعون فيه أن المستأنف عليها (الطاعنة) لم تبين
وجه طعنها على الحسابات التي قدمت للمجلس
واعتمدت . واذن يكون الوجه الثاني غير جدير
بالاعتبار

« وحيث أن الوجه الثالث لا اعتداد به فإن
الطاعنة لا تقول أنها بينت ما يدل على وقوع خطأ
في أرقام العمليات الحسابية ولا أنها ادعت غلطا
ماديا أو تدليسا أو تزويرا في أرقام بعضها من الحساب
واقامة الدليل عليه وإنما تقول أنها بينت الأسباب
الموجبة لتقديم الحساب فكلامها في هذا الصدد
هو مجرد ترديد لما تقوله في الوجه الأول مما سبق
بيان بطلانه

« وحيث أنه لجميع ذلك يتعين رفض الطعن
على أنه لا يفوت هذه المحكمة الإشارة إلى أن تحدى
الطاعنة بالمادة ٣٤ من قانون أكتوبر سنة ١٩٢٥
لا يفيدها فإن هذه المادة تشير إلى ما يكون للقاصر
أو للحجور عايه من الدعاوى الشخصية الناشئة
عن أمور الوصاية والقوامة بعد انتهاءهما وانتهاء
مأمورية المجلس الحسبي كدعاوى تصحيح أرقام
الحساب أو المسؤولية عما يكون وقع في أرقام منه
بعضها من التدليس أو التزوير مما اشير إليه فيما تقدم
وكدعاوى طلب الحساب في صورة ما إذا كان الوصى
أو القيم قد امتنع عن تقديم أى حساب للمجلس على
الرغم من تنبيه المجلس عايه ومعاقبته بسبب عدم
قيامه بهذا الواجب وغير ذلك.

(طعن الستانية مصطفى بصفته وحضر عنها الاستاذ ابراهيم
رياض ضد الست امية عبد المنعم وحضر عنها الاستاذ احمد
نجيب براده بك رقم ٤٣ سنة ٥ ق)

حال لاستحقاق الباني هو وورثته للملكية البناء أن تكون العمارة ضرورية وغير زائدة عما كانت عليه الدار زمن الواقف والا فهو متبرع لاحق له ولا لورثته في شيء من هذه الملكية. أما إن كانت الدار موقوفة للاستغلال فإن المكلف بملاحظتها وصيانتها وعمارتها واستخراج غلتها إنما هو الناظر ولا تدخل في هذا للمستحقين وأنه مهما يكن الناظر هو المستحق الوحيد للغلة فإن صفته في الاستحقاق لا شأن لها في شيء من ذلك بل صفته في النظارة هي وحدها الاعتبارية في هذا الخصوص ويكون المرجع لمعرفة حكم العمارة التي أجراها الناظر المستحق الوحيد بمال نفسه إلى القواعد الشرعية الخاصة بتصرفات الناظر. والحكم الشرعي في هذا يتحصل في أن العمارة متى كانت ضرورية يترتب على تأخيرها ضرر بين بالآعيان وليس للوقف مال في يد الناظر وجب عليه استئذان القاضي الشرعي في الاقتراض فإذا لم يتمكن من الاستئذان خشية التأخير والضرر وأنفق من مال نفسه في تلك العمارة الضرورية فإن له الرجوع في مال الوقف بما أنفق بشرط أن يكون ماصرفه هو مصرف المثل وأن يكون عند الانفاق قد أشهد على أنه ينوي الرجوع على الوقف؛ فإن لم يشترط الرجوع ولم يشهد عليه اعتبر متبرعا ولا رجوع له. أما متى كانت العمارة غير ضرورية ضرورة عاجلة أو كانت زائدة على الصفة التي كانت عليها الآعيان في زمن الواقف فلا بد للناظر من استئذان القاضي الشرعي في

الاستئذان كما لا بد من رضا المستحقين بها أيضا فإن أنفق الناظر من مال نفسه في العمارة دون استئذان القاضي اعتبر متبرعا ولا رجوع له على الوقف بما أنفق سواء أشهد على نية الرجوع أو لم يشهد.

٣ - الطعن فيما تكون محكمة الموضوع قد بحثته على سبيل الاقتراض زائدا عما يلزم لصحة الحكم غير منتج.

٤ - إذا أجملت محكمة الموضوع بعض العناصر الواقعية في الدعوى فأعجزت محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون فإن حكمها يكون باطلا قانونا.

واذن فإذا كانت محكمة الموضوع في معرض بيان ما إذا كان ورثة ناظر الوقف قد حصلوا فعلا من ريع المباني التي أقامها مورثهم (بما لاحق لهم فيه) مبلغا يفي بحقوقهم (في ريع مباني أخرى أقامها) قد أجملت وأبهمت بحيث لا يعلم من حكمها ما هو بالضبط حقيقة هذا الريع الذي حصلوه ولا حق لهم فيه وما هو حقيقة الريع وغير الريع مما لهم حق فيه قبل جهة الوقف فإن هذا الإبهام يجعل الحكم غير قائم على أساس قانوني ويتعين نقضه.

المحكمة

وما إن الطعن يقوم على وجهين. - الأول - أن الحكم الاستثنائي قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله وذلك إن مورثة الطاعن مقرر لها حق السكنى في أعيان الوقف وهي إنما أجرت بناء ما نهدم من المعد لسكنائها لعدم صلاحيته للسكنى أو للأسكان. والقاعدة الشرعية المسلم بها أن من

تبن بصفة جلية كيف احتسبت الربيع الذي تكون المورثة وورثتها حصلوا عليه فعلا بل انها اهتمت في ذلك انها ما شديدا يجعل حسابها غير معتبر وحكمها به مضطربا غير قائم على اساس قانوني صحيح .. الثالثة - ان المحكمة تكلمت عن الاشهاد الذي يعمل به ناظر الوقف ليثبت به نيته في الرجوع بما انفق من ماله على اعيان الوقف وقد رفضت المحكمة اعتبار ايصالات قدمها الطاعن من مقاول العمارة مفيدة قيام نية المورثة عند الانفاق في الرجوع بما انفقته ومع رفضها هذا فانها لم تبين كيف يكون الاشهاد المفيد شرعا لنية الرجوع . - الرابعة - عدم احتساب فوائد المبالغ التي انفقتها المورثة ومن اجل هذا يطلب الطاعن نقض الحكم والقضاء له على الوزارة بصفتها بالمبلغ الذي طالب به في دعواه مع فوائده من يولييه سنة ١٩١٢ لغاية التسديد والمصاريف .

«وبما انه يجب ابتداء التفريق بين قطعة الارض التي اشترتها المورثة لنفسها وبنت عليها وبين ما بنته على الارض الوقف المجاورة لها وعلى باقى ارض الوقف الأخرى . فالجزء الاول يملكها لها ارضا وبناء وطا ريعه خالصا ولا يجوز تملكه لجهة الوقف الا برضاها او رضاء ورثتها ويكون لها ولورثتها متى قبلوا ضمنه لجهة الوقف الحق في تقاضى ثمنه ارضا وبناء كما قالت المحكمة الابتدائية بحق وتابعها محكمة الاستئناف . والورثة المذكورون ومنهم الطاعن قد صرحوا في دعواهم الفرعية بأنهم لا ينازعون في ضم هذا الجزء بماعليه من البناء للوقف وانهم يطلبون قيمته ارضا وبناء وقد طلبوا فعلا ضمن المبلغ الكلى الذي طالبوا به . اما الجزء الآخر وهو المبانى التي اقيمت بالعمارة رقم ٢٧ وباقى المبانى التي اقيمت على اصل ملك الوقف بالعمارة رقم ٢٥ فيجب

كان له حق السكنى كان ما يحدثه من المبانى ملكا له ولورثته من بعده وكان له ولهم حق الرجوع على جهة الوقف بقيمته عملا بالمواد ٤٣٥ و ٤٣٦ و ٤٣٧ من قانون العدل والانصاف حتى لو كان يسكن في بعض الأعيان الموقوفة لافيا جميعا . ويقول الطاعن ان هذه القاعدة مع كونها مجمعا عليها من الفقهاء فان الحكم المطعون فيه قد خالفها فهو اذن حكم باطل . - الثانى - ان الحكم المطعون فيه قد قصر واهم في بيان أربع نقط وعبارة الطاعن في هذا الصدد يمكن تلخيصها فيما يلى : - الأولى - تطبيق المادة ٦٥ من القانون المدنى فان الطاعن تمسك بها أيضا في استحقاق مورثته لتكاليف العمارة التي انشئت على أرض الوقف مادام انها لم تكن مغتصبة لتلك الأرض ولم يتقرر حصول غش منها في وضع يدها عليها والبناء فوقها ولكن المحكمة رفضت تطبيقها بدون بيان أسباب . - الثانية - ان المحكمة أجرت مقاصة بين قيمة هذه التكاليف وبين ما تقول ان الناظرة وورثتها حصلوا عليه من الربيع مع ان من الأعيان جزءا كانت أرضه مملوكة للورثة بطريق المشتري وكذلك كان مملوكا لها ما بنته عليه من ماله فهي المستحقة لربيع هذا الجزء من جهة حق ملكيتها ثم انها كما سلف في الوجه الاول ما لكه للبناء الباقي الذي اقامته على ارض الوقف بمقتضى حق السكنى المشروط لها فهي ايضا مالكة لربيع هذا الباقي بمقتضى حق ملكيتها . ولكن المحكمة مع اعتبارها اياها داتة قد عمدت الى ما افكرته انه جملة الربيع المتحصل فاعتبرته ديناً عليها وعلى ورثتها واستنزله من دينها وذلك بطريق المقاصة . مع ان تلك المورثة مالكة ان اخذت شيئا من الربيع فيموجب حق ملكيتها ولا يجوز خصم شيء من الربيع من اجل دينها الذي على الوقف . على ان المحكمة مع ذلك قد اغضت فلم

فيها ان يلاحظ ان مورثة الطاعن كانت ناظرة الوقف والمستحقة الوحيدة فيه وان الاستحقاق في الوقف هو حق انتفاع (usufruit) يربته الواقف على اعيان الوقف ، وان حق الانتفاع سواء كان مطلقا أم كان مقيدا بالاستعمال الشخصي او بمجرد السكنى كالمشار اليه بالمادة ١٤ من القانون المدني له احكام مقررته بذلك القانون ابتداء من المادة ٢٠ . غير انه يلاحظ من جهة أخرى ان المادة ١٩ من القانون المدني نفسه قررت مبدئيا بأنه يراعى فيما يكون لصاحب الانتفاع من الحقوق وفيما يترتب عليه من الواجبات شروط العقد المترتب عليه حق الانتفاع وبما ان العقد المترتب عليه حق الانتفاع في الدعوى الحالية هو عقد وقف وعقود الوقف تجري عليها احكام الشريعة الاسلامية من جهة تعيين مدى حقوق المستحقين وما يكون لهم من التصرفات في الاعيان المستحقين فيها وتعيين مدى حقوق نظار الوقف وما يجوز لهم من التصرفات وما لايجوز فاحكام الشريعة الاسلامية وما قيدتها به اللوائح الحكومية هي وحدها التي يكون اليها المرجع في بيان حكم البناء الذي اقامته مورثة الطاعن في هذه المادة على اصل اعيان الوقف ولم تخطئ اذن محكمة الاستئناف في استبعادها تطبيق المادة ٦٥ من القانون المدني .

«وبما ان فقهاء الشرع الاسلامي يفرقون في حكم البناء في دار الوقف بين ما اذا كانت الدار موقوفة للسكنى وبين ما اذا كانت معدة للاستغلال فان كانت موقوفة للسكنى فحكمهم فيها أنها اذا احتاجت للعمارة فعمارتها على مستحق سكناها فان بناها من ماله كان البناء ملكا له ولورثته من بعده (مادة ٢٧ من مرشد الحيوان و ٤٣٥ من

قانون العدل والانصاف) ولا تفريق عندهم بين ما اذا كان مستحق السكنى ناظرا للوقف او غير ناظر . وإنما يشترط على كل حال لاستحقاق الباني هو وورثته للملكية البناء ان تكون العمارة ضرورية وغير زائدة عما كانت عليه الدار زمن الواقف والا فهو متبرع لاحق له ولا لورثته في شيء من هذه الملكية . اما ان كانت الدار موقوفة للاستغلال فان المكلف بملاحظتها وصيانتها وعمارتها واستخراج غلتها انما هو الناظر ولا تدخل في هذا للمستحقين وانه مهما يكن الناظر هو المستحق الوحيد للغلة فان صفته في الاستحقاق لاشان لها في شيء من ذلك بل صفته في النظارة هي وحدها المعبرة في هذا الخصوص . ويكون المرجع لمعرفة حكم العمارة التي اجراها الناظر المستحق الوحيد بمال نفسه الى القواعد الشرعية الخاصة بتصرفات النظار . والحكم الشرعي في هذا كما قالت محكمة الاستئناف بحق يتحصل في ان العمارة متى كانت ضرورية يترتب على تأخيرها ضرر بين بالاعيان وليس للوقف مال في يد الناظر وجب عليه استئذان القاضي الشرعي في الاقتراض فاذا لم يتمكن من الاستئذان خشية التأخير والضرر وانفق من مال نفسه في تلك العمارة الضرورية فان له الرجوع في مال الوقف بما انفق بشرط ان يكون ما صرفه هو مصرف المثل وان يكون عند الاتفاق قد اشهد على انه ينوي الرجوع على الوقف فان لم يشترط الرجوع ولم يشهد عليه اعتبر متبرعا ولا رجوع له اما متى كانت العمارة غير ضرورية ضرورة عاجلة او كانت زائدة على الصفة التي كانت عليها الاعيان في زمن الواقف فلا بد للناظر من استئذان القاضي الشرعي في الاستدانة ومن رضا المستحقين بها ايضا فان انفق الناظر من مال نفسه في العمارة دون استئذان

القاضي اعتبر متبرعا ولا رجوع له على الوقف بما انفق سواء اشهد على نية الرجوع او لم يشهد (راجع ماورد بهذا الصدد في كتاب قانون العدل والانصاف بالفصل الخاص بما يجوز للقيم من التصرف وبالفصل الخاص ببيان المواضع التي يكون فيها للقيم الرجوع في غلة الوقف وبالفصل الخاص بعمارة الدور المعدة للاستغلال)

« وبما ان الحكم المطعون فيه بحث موضوعيا فيما اذا كانت العمارة التي اجرتها مورثة الطاعن ضرورية أم لا حتى يجرى عليها الحكم الشرعي فذكر ما يأتي :

« أنه ظاهر جليا ان العمارة التي قامت بها «
« الناظرة لم تكن ضرورية وإنما كانت زيادة »
« في الأعيان الموقوفة على الصفة التي كانت عليها »
« في زمن الواقف فكان من الواجب استئذان »
« القاضي في الاستدانة وكان ذلك ميسورا »
« للناظرة (مورثة الطاعن) لعدم وجود ضرر »
« من تأخير ما أحدثته حتى تستوفي هذا الاجراء »
« الضروري فاذا هي لم تفعل مع قدرتها على »
« ذلك وصرفت من مالها الخاص فلا حق لها »
« ولا لورثتها بالرجوع على الوقف بما انفقته »
« اشهدت أو لم تشهد . » ، وهذا الذي اثبتته محكمة الاستئناف كاف وحده في صحة حكمها بعدم استحقاق المورثة ولا ورثتها لشيء من ملكية البناء أو تكاليفه باعتباره معدا لسكنائها مادام هذا البناء لم يكن ضروريا ولا لشيء من تكاليف هذا البناء باعتباره معدا للاستغلال مادام لم يكن ضروريا أيضا ولم تستأذن فيه القاضي الشرعي . ويكون الوجه الأول من أوجه الطعن غير معتبر .

وبما أن محكمة الاستئناف فوق ذلك افترضت (كما هو المفهوم ضمنا من حكمها) ان العمارة كانت ضرورية ضرورة عاجلة يخشى معها من

الانتظار لحين استئذان القاضي فبحث الدليل الذي قدمه الطاعن على اشهاد مورثته انها عندما انفقت كانت تتوى الرجوع على الوقف فقالت انها « تلاحظ أن الايصالات التي قدمها ورثة » « الناظرة لاتعد اشهادا بالمعنى الشرعي للأسباب » « المدونة بالحكم الابتدائي فليس فيها ما يدل » « على صدور الاشهاد منها لعدم وجود توقيع لها » « على تلك الوصولات » وأسباب الحكم الابتدائي في هذه النقطة بحث موضوعي استخلصت منه المحكمة ان تلك الايصالات لا تعتبر إشارات من المورثة بأنها فيما انفقت مالها على الوقف كانت تتوى الرجوع بل انها أوراق غير موثوق بها . « وبما ان هذا البحث الافتراضي زائد عما يلزم لصحة الحكم فسواء أكانت الايصالات التي قدمها الطاعن تعتبر إشارات أو لا تعتبر فان كلام الطاعن في هذا غير منتج .

« وبما انه يتحصل مع مراعاة ما تقدم ومراعاة أحكام القانون — أولا — ان الجزء المشتري له هو وما أقيم عليه من المباني حكم خاص هو استحقاق الورثة للملكية ولريعه طيلة وضع يدهم عليه ولا رجوع لاحد عليهم بشيء منه ثم استحقاقهم لريعه أيضا قبل الوزارة من تاريخ استلامها إياه الى تاريخ رفع دعواهم الفرعية ثم استحقاقهم قبلها لقبعة هذا الجزء أرضا وبناء ولقوائد هذه القيمة من تاريخ رفع هذه الدعوى الفرعية الى وقت التسديد . — ثانيا — ان باقى المباني التي أقامتها المورثة على أصل أعيان الوقف لاحق لها في شيء من تكاليفها وإنما كان لها حق السكنى فيها أو الانتفاع بريعتها في مدة حياتها ولا رجوع عليها ولا على ورثتها بشيء من ذلك عن هذه المدة أما ورثتها فلا حق لهم في شيء من غلة هذه الأعيان الأصلية بما عليها من مباني مورثتهم بل عليهم رد

٢٥٢

١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تسجيل العقود :

١ - العقود المنشئة لحق ملكية أو حق عيني عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله . وجوب تسجيلها . عدم التسجيل .
نتائج . (المادة الأولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣)
٢ - المادة ٢٧٠ من القانون المدنى . حكمها لم يعد باقيا
بعد قانون التسجيل .

٣ - الدعوى الوليضية . تعريفها .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى -)

٤ - المقار موضوع التمرد . ملكية المتعهد له وقت تعهده
للتصرف اليه . التصرف فيه لآخر . تسجيل المتصرف اليه
الآخر عقده قبل المتصرف اليه الاول . مانع من اجراء حكم
المادة ١١٨

المبادئ القانونية

١ - إن المادة الأولى من قانون التسجيل
رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ تقضى بأن جميع العقود
التي من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عيني
عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله يجب
تسجيلها ، وإن عدم تسجيلها يترتب عليه ألا
تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا
تزول لا بين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة
لغيرهم ، وأنه لا يكون للعقود غير المسجلة من
الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين
وإن هذه الأحكام تعتبر مقيدة للنصوص
الخاصة بانتقال الملكية والحقوق العينية
الأخرى بمجرد الإيجاب والقبول بين
المتعاقدين فما لم يحصل التسجيل فإن الملكية
تبقى على ذمة المتصرف حتى ينقلها التسجيل
ذاته للمتصرف اليه . ولا يكون للمتصرف
اليه فى الفترة التى تمضى من تاريخ التعاقد الى
وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية
دون أي حق فيها . وفى تلك الفترة إذا تصرف

ما يكونون حصلوه من ريعها أثناء وضع يدهم
عليها من بعد وفاة المورثة الى وقت تسليمها
للوزارة . وهذا - الذى يجب عليهم رده لا مانع
قانونا من المقاسمة بينه وبين ما يستحقونه قبل
الوزارة بسبب الجزء المشتري مادام استحقاقهم
هذا صار دينا يطالب الطاعن الوزارة به فى هذه
الدعوى وما دامت الوزارة فى دفاعها لدى محكمة
الموضوع فى هذه الدعوى الفرعية تمسكت فى
طلب رفضها بأن المورثة والورثة حصلوا من
الريع على ما يزيد عن قيمة ما يدعونه من الحقوق .
« وبما أن محكمة الاستئناف فى معرض بيان
ما إذا كان الورثة حصلوا فعلا من الريع الذى
لاحق لهم فيه مبلغا يفي بحقوقهم قد أجملت وأبهمت
بحيث لا يعلم من حكمها ما هو بالضبط حقيقة هذا الريع
الذى حصلوه ولا حق لهم فيه وما هو بالضبط حقيقة
الريع وغير الريع مما لهم حق فيه قبل الوزارة .
« وبما أن هذا الابهام يجعل الحكم فى هذا غير
قائم على أساس قانونى كما يقول الطاعن بحق فيتعين
نقضه نقضا جزئيا واعادة الدعوى لمحكمة
الاستئناف لتحقيق عناصر التقدير الخاصة بكل
جزء من الجزئين المتقدمين وتحديد ما تحديدا
صريحا يمكن معه إعطاء كل منهما حكمه المتقدم
وتعمل الحساب بين الطاعن بشأن حصته وبين
الوزارة بعد هذا التحديد وتقضى بحسب ما يظهر
لها من نتيجة الحساب أن يرفض دعواه وإن بالزام
الوزارة بما قد يظهر طرفها له ،

(طعن محمد أفندى منبولى صفا وحضر عنه الاستاذ احمد
رشدى ضد وزارة الاوقاف رقم ١٧ سنة ٥ ق)

قد قضت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون التسجيل قضاء نهائيا كما نصت المادة ١٦ من هذا القانون على إلغاء كل نص يخالف ، وإذا فتلك المادة (٢٧٠) قد نسخها قانون التسجيل ولم يعد حكمها باقيا

٣ - إن الدعوى البوليصة المشار إليها بالمادة ١٤٣ من القانون المدني هي دعوى شخصية يرفعها دائن لا بطلان تصرف مدينه الحاصل بطريق التواطؤ للاضرار به وحرمانه من إمكان التنفيذ بدينه على الملك المتصرف فيه والذي كان يعتمد عليه الدائن لضمان استداده بحقوقه . وليس من نتائج هذه الدعوى تثبيت ملكية المدعى لما يطلب ابطال التصرف فيه .

٤ - ان المادة ١١٨ من القانون المدني تشترط في كل من الصورتين الواردتين بها (وهما كون العين مملوكة للتعهد وقت التعاقد أو كون ملكة لها حدث من التعاقد) الا يكون قد ترتب للغير حق عيني عليها . فاذا كان العقار الذي هو موضوع التعهد كان مملوكا للبائع وقت تعهده للمتصرف اليه الاول ثم تعلق به ملكية شخص آخر تعلقا قانونيا فهذا مانع من اجراء حكم المادة ١١٨ المذكورة فيه .

المحكمة

« حيث ان الطعن مع كثرة الاسباب في بيان علله في أصل التقرير وفي المذكرة الشارحة له يقوم في جوهره على سببين - الاول - ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون ولم يحسن تأويله ولا تطبيقه وذلك فيما قرره من ان قانون التسجيل

المتصرف لشخص آخر فانه يتصرف فيما يملكه ملكا تاما ، فاذا أدرك هذا الشخص الآخر وسجل عقده قبل تسجيل عقد المتصرف اليه الاول فقد خلصت له بمجرد تسجيله بتلك الملكية العينية التي لم يتعلق بها حق ما للأول فاذا سجل الاول عقده من بعد ذلك فان تسجيله لا يصادف محلا يرد عليه ولا ملكية ينقلها بل يكون تسجيلا لغوا وعملا حابطا معدوم الاثر حتى ولو كان المتصرف والمتصرف اليه الثاني سوء النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان المتصرف اليه الاول من الصفقة وإذن فلا يقبل من أي انسان لم يكن عقده مسجلا ناقل الملك فعلا اليه أن يدعي أن له حقا عينيا على العقار يحتاج به على من آل اليه نفس العقار وسجل عقده من قبله بل ان مثل هذه الدعاوى قد قطع قانون التسجيل دابرها قطعا نهائيا كما انه لا يقبل منه مطلقا الاحتجاج على صاحب العقد المسجل الذي انتقلت اليه الملكية فعلا بتسجيله لاسبوء نية المتصرف ولا بالتواطؤ (الذي ليس شيئا آخر سوى سوء النية لدى المتصرف والمتصرف اليه الثاني معا) ، بل ان كل مارتبه الشارع على هذا الوضع إنما هو المسؤولية الشخصية فقط

٢ - لا يجوز التحدى بعبارة سوء النية أو حسنها أو العلم أو عدم العلم المشار اليهما بالمادة ٢٧٠ وغيرهما من مواد القانون المدني لأن هذه المادة مؤسسة على مبدأ القانون المدني الذي يرتب نقل ملكية المبيع بين المتعاقدين على مجرد الايجاب والقبول وهذا المبدأ

قضى على سوء النية والتواطؤ والتدليس وان التفاضل بين عقدين لا يكون الا بأسبعية التسجيل بصرف النظر عن وجود توافق أو عدم وجوده مع ان التدليس عمل منكر لا يدور بخلد شارع ان يحمله - الثاني - ان الحكم المطعون فيه وقد قبل دعوى الطاعن باعتبارها دعوى ابطال تصرفات (دعوى بوليسية) قد اخطأ في رفضه تثبيت ملكية الطاعن للمنزل المبيع مادام ابطال التصرف بالدعوى البوليسية يعيد الملك إلى ماله الأصلي وهو المدين ومادام المقرر ان الدعوى البوليسية لا يتفجع منها الا الدائن الذي رفضها ومادام ان هذا الدائن الذي رفضها هو الطاعن في الدعوى الحالية وما دام ان موضع دينه ليس مالا نقديا بل هو عين عقارية معينة وما دامت هذه العين ترجع بالدعوى البوليسية الى مالكها الأصلي فتتفقد تعهده لا يمكن ان يكون الا باعطاء هذه العين للدائن ما دامت هي موضع دينه كما هو مقتضى المادة ١١٨ من القانون المدني . ومن اجل هذا يطلب الطاعن نقض الحكم وتأيد الحكم الابتدائي او احالة الدعوى لمحكمة استئناف اسبوط للقضاء فيها ثانية وفق ما تقررره محكمة النقض من المبادئ .

عن الوجه الاول

« حيث ان المادة الاولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ تقضى بأن جميع العقود التي من شأنها انشاء حق ملكية او حق عيني عقارى آخر او نقله او تغييره او زواله يجب تسجيلها وان عدم تسجيلها يترتب عليه الا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لابين المتعاقدين انفسهم ولا بالنسبة لغيرهم وانه لا يكون للعقود غير المسجلة من الاثر سوى الالتزامات الشخصية

بين المتعاقدين ، وان هذه الاحكام تعتبر مقيدة للنصوص الخاصة بانتقال الملكية والحقوق العينية الاخرى بمجرد الايجاب والقبول بين المتعاقدين . » وحيث ان عبارة هذه المادة واضحة الوضوح كله في ان التسجيل نفسه هو الناقل للملكية وان مجرد الايجاب والقبول لا تأثير له في هذا الصدد بل ان الملكية تبقى على ذمة المتصرف الى حين تسجيل العقد فينقلها التسجيل ذاته للمتصرف اليه .

« وحيث ان النتيجة المنطقية لهذا ان المتصرف اليه ليس له في الفترة التي تمضي من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد امل في الملكية دون أى حق فيها .

« وحيث ان المتصرف الذي لازال مالكا في تلك الفترة اذا تصرف لشخص آخر فانه يتصرف فيما يملكه ملكا تاما فاذا ادرك هذا الشخص الآخر وسجل عقده قبل تسجيل عقد المتصرف اليه الاول فقد خلصت له بمجرد تسجيل تلك الملكية العينية التي لم يتعلق بها حق ما للأول فاذا سجل الاول عقده من بعد ذلك فان تسجيله لا يصادف محلا يرد عليه ولا ملكية ينقلها بل يكون تسجيله لغوا وعملا حابطا معدوم الاثر .

« وحيث ان هذا النظر هو منطق النص ولا يمنع البتة من صحته واستقامته ان يكون المتصرف والمتصرف اليه الثاني سوء النية متواطئين اشد التواطؤ على حرمان المتصرف اليه الاول من الصفقة كما يذهب الى ذلك بعض الباحثين . ولقد يحل هذا النظر تجلية عملية واضحة ان المتصرف اليه الاول اذا اردا المخاصمة على الملكية فان دعواه لا يمكن الا ان تكون دعوى تثبيت ملكية سندها هو عقده المسجل ثم هو يطلب فيها الأخذ بعقده هذا وابطال عقد خصمه المتصرف اليه الثاني ومحو تسجيله لحصوله بطريق التواطؤ .

contestations surgies sur la portée juridique en la matière du mot "tiers" et de la restriction "prétendant un droit réel" qui y fait suite à l'article 737 du code civil Mixie, ou "ayant des droits sur l'immeuble et les ayant conservés en se conformant à la loi" de l'article 742 du même code de même qu'aux questions relatives à la bonne ou à la mauvaise foi.

C'est en vain qu'on essaierait d'invoquer, en sens contraire, les raisons de l'équité et de la bonne foi contractuelle. En effet, il incombe à l'acquéreur la charge de remplir la formalité de la transcription, pour porter son acquisition à la connaissance du public, et l'aliénateur n'a que le devoir de ne rien faire qui puisse l'empêcher d'y procéder utilement. Si l'aliénateur met l'acquéreur dans l'impossibilité de remplir utilement la formalité nécessaire pour opérer le transfert, il est passible d'une action personnelle.

وهاك ترجمته الصحيحة

« وما يجدر بالذكر أن مبدأ ضرورة التسجيل لنقل الملكية حتى بين المتعاقدين قد أقرته جملة شرائع لم تتمكن حتى الآن من إدخال نظام تام للسجلات العقارية كقانون اليونان وهولندا . ولهذا المبدأ في العمل مزية كبرى هي قطع دابر ما كثر قيامه في هذا الموضوع من الخلاف على تحديد مراد القانون بكلمة «الغير» وبالقيد الوارد بعدها بالمادة ٧٣٧ من القانون

وإذا كانت الملكية بمقتضى صريح النص لا تحصل له إلا بالتسجيل وكان هو في الفترة التي مضت من تاريخ عقده إلى وقت التسجيل لم تحصل له تلك الملكية وكان القاضى يستحيل عليه اعتباره مالكا في تلك الفترة فسيان إذن أن يكون المتصرف إليه الثانى توطأ أو لم يتوطأ لأنه لا ملكية له تكون سلبت بهذا التوطأ وإنما الذى سلبه التوطأ هو مجرد امله فى الامتلاك فى المستقبل والآمال ليست حقوقا يحتج بها على الغير .

» وحيث أنه فوق كون النظر المتقدم مستفادا من ذات نصوص المادة الأولى من قانون التسجيل وأن ذلك التمثيل العملى يجليه كل التجلية فإن الشارع أورد فى المذكرة الإيضاحية لقانون التسجيل من البيان الصريح ما يؤكد كل التأكيد . ويجدر أن ثبت هنا الأصل الفرنسى لهذه المذكرة فى الصدد الذى بشأنه البحث وتبعه بترجمته الصحيحة فإن مما يؤسف له كثيرا أن الترجمة التى اعتادت وزارة الحفانية طبعا ضمن مجموعة القوانين والقرارات والمنشورات الخاصة بالتسجيل هى ترجمة غير صحيحة وهاهو النص الفرنسى :

Il n'est pas sans intérêt de relever que le principe de la nécessité de la transcription, pour opérer le transfert, même entre parties, a été admis par plusieurs législations, qui n'ont pas encore été en mesure d'adopter un système complet de Livres Fonciers : telles la législation hellénique et la législation hollandaise .

Au point de vue pratique, ce principe a aussi le grand avantage de couper court aux nombreuses

المدنى المختلط وهو من يدعى حقا عينيا ، أو بالقيد الوارد بالمادة ٧٤٢ من القانون المذكور وهو الذين لهم حقوق عينية على العقار وحفظوها بموافقته للقانون » وكذلك قطع دابر المسائل الخاصة بحسن النية أو سوءها .

ومن العبث محاولة التحدى بمقتضيات العدالة وحسن النية الواجب قيامه في المعاقبات للقول بخلاف هذا فان الواقع يتحتم على من آل اليه الحق أن يقوم بالتسجيل كما يكون الجمهور على علم من أيلولة هذا الحق اليه ، وليس على من صدر منه التصرف سوى ان يتمتع من كل ما يعرقل اجراء هذا التسجيل اجراء مفيدا . فاذا وضع من صدر منه التصرف الطرف الآخر في حال استحيل عليه معها اجراء اللازم لنقل الملكية اجراء مفيدا فانه يكون عرضة لرفع دعوى شخصية عليه .»

من هذا البيان يؤخذ صراحة - أولا -

أن مراد الشارع جعل التسجيل هو الناقل للملكية بصفة مطلقة في حق كل انسان وانه لا يقبل من أى انسان لم يكن عقده مسجلا ناقلا الملك فعلا اليه أن يدعى ان له حقا عينيا على العقار يحتج به على من آل اليه نفس العقار وسجل عقده من قبله ، بل أن مثل هذه الدعاوى قد قطع القانون دابرها قطعا نهائيا ، وثانيا - وهو نتيجة حتمية لهذا - ان لا عمل مطلقا للاحتجاج على صاحب العقد المسجل الذى انتقلت اليه الملكية فعلا بتسجيل لا بسوء نية المتصرف ولا بالتواطؤ (الذى ليس شيئا آخر سوى سوء النية لدى المتصرف والمتصرف اليه الثانى معا) وثالثا - ان الشارع نفسه لاحظ ان من يتصرف أول

مرة قد يضع المتصرف اليه الأول في حال استحيل معها تسجيل عقده تسجيلا مفيدا أى ناقلا للمالك وذلك طبعاً لا يكون الا بأن يتصرف مرة ثانية ويبادر المتصرف اليه الثانى بتسجيل عقده فتنقل اليه الملكية قبل أن يتمكن المتصرف اليه الأول من تسجيل عقده فاذا سجله كان تسجيله غير مفيد لعدم مصادفته محلا يرد عليه - لاحظ ذلك وأشار اليه كما تقدم في مذكرته الايضاحية فلم يرتب على هذا الوضع الا المسؤولية الشخصية فقط وصرح بأن من العبث محاولة التحدى في مثل هذه الحالة لا بمقتضيات العدالة ولا بمسألة حسن النية الواجب قيامه في المعاقبات . وكل هذا يؤيد النظر المستفاد من ذات نصوص المادة الأولى من القانون .

« وحيث ان الاعتراض بالمادة ٢٠٧ من القانون المدنى والقول بأن حكمها باق لم ينص قانون التسجيل الجديد على الغائه كالمواد الأخرى التى الغاها وبأن نصها الفرنسى يفيد ان سوء نية المتصرف اليه الثانى مانع له من الاحتجاج بتسجيله على المتصرف اليه الأول الذى تأخر في التسجيل بل بأن نصها العربى مانع من هذا الاحتجاج لو ثبت بمجرد علم المتصرف اليه الثانى بسبق وجود التصرف الأول - هذا الاعتراض برمته لا محل له من الاعتبار . أولا - لأن المادة ٢٧٠ مؤسسة على مبدأ القانون المدنى الذى كان يرتب نقل ملكية المبيع بين المتعاقدين على مجرّد الإيجاب والقبول وهذا المبدأ وقد قضت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون التسجيل قضاء نهائيا ، وجاءت المادة ١٦ منه فقررت الغاء كل نص يخالف هذا القانون فالمادة ١٢٧٠ لمؤسسة على المبدأ الملغى قد نسخت أيضا بصور هذه العبارة

الآخيرة - ثانياً - ان سوماتية أو حسننا قد قرر واضع القانون صراحة في مذكرته الايضاحية - كما تقدم - أنه يريد قطع دابر الخوض في مسائله والقضاء عليها قضاء نهائياً والواضح أن تقريره هذا ليس الغرض منه بالذات سوى عدم إمكان التحدى بعبارة سوء النية أو حسننا والعلم أو عدم العلم المشار اليهما في هذه المادة وأمثالها .

« وحيث انه لجميع ذلك يكون الحكم المطعون فيه سائماً قانوناً من هذه الناحية ويكون وجه الطعن لأول في غير محله .

عن الزمير الثاني

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد أن قررت في حكمها المطعون فيه أن الحكم الابتدائي المستأنف لم يصب في تثبيت ملكية الطاعن للنزل المتنازع عليه قالت أنه إنما قضى بتثبيت ملكية الطاعن لهذا المنزل استناداً إلى دعوى إبطال التصرفات (أى إلى الدعوى البوليصة) ثم أخذت تقرر أحكام هذه الدعوى البوليصة وأنها لا تؤدي إلى تثبيت ملكية الدائن للعين التي يطلب إبطال التصرف فيها وبعد تقريرها لتلك الأحكام انتهت إلى ما يفيد أنها اعتبرت أن الطاعن رفع الدعوى البوليصة فعلاً وإلى أن المحكمة الابتدائية قد تعجلت فأبطلت التصرف الثاني الحاصل لرزق الله خير الله قبل أن يتحدد الدين الذي يستحقه قلادة قرياقص (الطاعن) ضد البائعين له (المطعون ضدهما الثانية والثالث) وأنه لذلك يتعين مع القضاء بالغاء الحكم الابتدائي المذكور بالنسبة لما قضى به من تثبيت ملكية قلادة قرياقص (الطاعن) للمنزل موضوع النزاع أن يوقف السير في الدعوى (أى دعوى بطلان التصرف وهي الدعوى البوليصة المذكورة) إلى أن يتحدد هذا الدين بدعوى مستقلة .

« وحيث ان الدعوى البوليصة المشار اليها

بالمادة ١٤٣ من القانون المدني هي دعوى شخصية يرفعها دائن لإبطال تصرف مدينه الحاصل بطريق التواطؤ للاضرار به وحرمانه من إمكان التنفيذ بدينه على الملك المتصرف فيه والذي كان يعتمد عليه الدائن لضمان استداده بحقوقه . وليس من نتائج هذه الدعوى - كما قالت محكمة الاستئناف بحق - تثبيت ملكية المدعى لما يطلب إبطال التصرف فيه .

« وحيث ان الدعوى التي رفعها الطاعن على المطعون ضدهم ليست هي الدعوى البوليصة المذكورة وإنما هي دعوى عينية عقارية موضوعها تثبيت ملكيته للنزل المتنازع فيه وسيبها ما يزعمه من أيلولة هذه الملكية إليه بطريق المشتري . وإذا كان هو ادعى بطلان عقد المطعون ضده الأول لصوريته المتواطئاً عليها بينه وبين البائعين المطعون ضدهما الآخرين أو لحصوله بالتواطؤ منهما لإضراراً به ولو لم يكن سوريا فلم يكن ذلك منه إلا بقصد إزالة العقبة التي تعترض دعواه المنحصرة في تثبيت ملكيته ، ولم يقصد قط بهذا الادعاء أن له ديناً شخصياً على البائعين وان البائعين تصرفا في ملكهما للمطعون ضده الأول بطريق التواطؤ فراراً من دينه هذا الشخصى وإضراراً به حتى لا يتمكن من استداده بهذا الدين من ثمنه - لم يقصد الطاعن ذا قط ولم يطلبه ولو من باب الاحتياط ، والحكم المطعون فيه خال من إفادة أى شيء من هذا .

« وحيث ان اعتبار محكمة الاستئناف أن هناك دعوى بوليصة قائمة إلى جانب دعوى تثبيت الملكية ومنفصلة عنها وأيقاف هذه الدعوى البوليصة حتى يتحدد دين الطاعن هو توليد لدعوى خاصة خارجة عن حدود دعوى الطاعن التي كانت مطروحة امامها .

« وحيث انه يلوح ان الذي حدا بمحكمة الاستئناف الى هذا الاعتبار ما غلبه لديها

رزق الله خير الله احتياطيا ، ايقاف الدعوى (أى دعوى الملكية) حتى تستين عناصر دعوى بطلان التصرفات . فتكون المحكمة كأنها افكرت ان هناك دعوى ابطال تصرفات هي الدعوى البوليصية مع ان قلاده قرياقص المدعى لم يرفع الدعوى البوليصية قط .

« وحيث ان وجه الطعن الثانى مستقى جميعه من العبارات التى وردت بأسباب الحكم المطعون فيه خاصة بتلك الدعوى البوليصية التى لم يطرحها قلادة قرياقص المدعى (الطاعن) للمحكمة ولو من باب الاحتياط ويكون لاجل للنظر فى شيء من هذا الوجه الثانى الا اذا كان خوض محكمة الاستئناف فى الدعوى البوليصية واحكامها وما رتبته على هذا الخوض من النتائج قد اضر بالطاعن وكان له بسبب هذا الأضرار مصلحة فى طعنه .

« وحيث ان قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به من تثبيت ملكية الطاعن للنزل موضع النزاع وبرفض دعواه فى هذا هو قضاء صحيح كما سلف البيان فالباقي للطاعن هو تحديد قيمة دينه من ثمن وغيره والسعى فى تقاضيه ولو برفع الدعوى البوليصية لإبطال التصرفات الحاصلة اضرارا به وحرمانا له من تقاضى هذا الدين ومن واجبه ان يرفع الدعوى بهذا جميعه عند الاقتضاء فاذا كانت محكمة الاستئناف أعفته من الآن من الدعوى البوليصية واعتبرتها قائمة لديها وانه ليس عليه سوى تحديد دينه فليس له أية مصلحة فى الشكوى من هذا القضاء ويكون كل ما أورده فى وجه الطعن الثانى تأسيسا على عبارات المحكمة بخصوص الدعوى البوليصية غير معتبر .

« وحيث انه يلاحظ ان هذا الوجه الثانى هو من جهة أخرى غير مقبول لفساد اساسه . ذلك

بأن الطاعن انتهى من الأقيسة المتتالية التى أوردها فيه الى ان المتعين ان يقضى له بالمنزل عملا بالمادة ١١٨ من القانون المدنى مع ان هذه المادة تشترط فى كل من الصورتين الواردين بها وهما كون العين مملوكة للمتعهد وقت التعاقد او كون ملكة لها حدث من بعد التعاقد - ان لا يكون قد ترتب للغير حق عيني عليها . وبما ان المنزل الذى هو موضوع التعهد اذا كان مملوكا للبائعين وقت تعهدهما للطاعن فانه قد تعلق به ملكية رزق الله خير الله تعلقا قانونيا وهذا مانع من اجراء حكم المادة ١١٨ المذكورة فيه .

« وحيث انه لجميع ما تقدم يكون الطعن غير معتبر .

(طعن قلادة قرياقص وحضر عنه الاستاذ حنا مرقص ضد رزق الله خير الله وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ غازر جبران رقم ٣٥ سنة ٥ ق)

٢٥٣

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

ومن عقارى

- ١ - حائز العقار . تعريفه . متى يجب انظار الحائز ؟ .
- ٢ - الحيابة الواجب انظار صاحبها لانكون إلا بالنسبة للدائن المرتهن أو الدائن صاحب الاختصاص . اتقاؤهما بالنسبة للدائن المادى .

(المادة ٥٧٤ مدنى)

المبادئ القانونية

- ١ - حائز العقار المشار اليه بالمادة ٥٧٤ من القانون المدنى لا يمكن مبدئيا أن يكون إلا من آلت اليه من المدين ملكية العقار أو حق انتفاع عيني عليه فأصبح بمقتضى ماله من الملكية أو حق الانتفاع صاحب مصلحة فى الدفاع عنه ومنع بيعه إذا استطاع . والذى تدل عليه عبارة تلك المادة أن انظار الحائز

المحكم

« حيث ان مبنى الطعن . — أولا — ان الحكم المطعون فيه أخطأ فيما قضى به من بطلان إجراءات البيع ومرسى المزاد تأسيساً على عدم التنيه على عاشور محمد الوتار المطعون ضده تنبها رسمياً بالدفع أو التخلية طبقاً للمادة ٥٧٤ من القانون المدنى باعتباره حائزاً للعقار مع أن المطعون ضده المذكور لا يمكن إعتباره حائزاً واجبا التنيه عليه كقضى المادة المذكورة لأن عقد مشتراه العقار من المدين لم يسجل الا بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٣٠ بعد أن كانت الطاعنة وجهت تنبيه نزع الملكية للمدين البائع فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وسجلته فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ثم رفعت عليه دعوى نزع الملكية واستصدرت فيها حكماً يسجل فى ١٥ إبريل سنة ١٩٣٠ وانه مادام الأمر كذلك فهذا المشتري (المطعون ضده) لا يعتبر حائزاً للعقار من المنطبقة عليهم المادة المذكورة ويكون الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيقها فوقع باطلاً . — ثانياً — ان المطعون ضده سبق ان رفع لدى محكمة مصر الابتدائية الأهلية على الطاعنة وعلى مدينها حسن افندى عبدالرحمن دعوى استحقاق العقار المتنازع بسببه الآن وقيدت بجدولها تحت رقم ١٨٤٠ كلى مصر ، وفيها طلب تثبيت ملكيته لهذا العقار وبطلان تنبيه نزع الملكية وحكم نزع الملكية فى الدعوى رقم ١٠٤٥ سنة ١٩٣٠ كلى مصر ومحو ما ترتب عليهما من التسجيلات وقد وصلت دعوى الاستحقاق المذكورة الى محكمة استئناف مصر وقيدت بجدولها برقم ٨٣٠ سنة ٤٩ قضائية وبتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضت فيها محكمة الاستئناف بتثبيت ملكية المطعون ضده للعقار على أن يبقى مثقلاً بحق اختصاص الطاعنة

إنما يكون واجبا فى صورة ما اذا كان لهذا الحائز وجود فى ذلك الطرف الزمنى الذى ينبه فيه الدائن المرتهن على مدينه بالوفاء وينذره بنزع الملكية . ومعرفة وجود حائز للعقار بالمعنى المتقدم أو عدم وجوده انما تكون بالكشف من دفاتر التسجيلات العقارية بحيث إذا ظهر من الكشف أن هناك تسجيل تصرف فى الملكية أو فى حق انتفاع صادر من المدين وجب على الدائن المرتهن انذار المتصرف اليه كما تقضى به المادة ٥٧٤ والافه ويرفع دعوى نزع الملكية ويمضى فى الاجراءات لغاية البيع ومهما يحدث بعد من تصرفات المدين المسجلة على العين فلا شأن لهذا الدائن المرتهن بها ولا تأثير لها فى اجراءات نزع الملكية والبيع ٢ — يكفى أن يكون تسجيل عقد الحائز حاصل قبل تسجيل التنبيه على المدين بنزع الملكية حتى يعتبر حائزاً واجباً على الدائن المرتهن انذاره قبل رفع دعوى نزع الملكية كمقتضى المادة ٥٧٤ بحيث لو كان تسجيل عقده حاصل بعد تسجيل ذلك التنبيه فليس على هذا الدائن انذاره بل له المضى فى الاجراءات وتكون اجراءاته صحيحة

٣ — الحيابة الواجب انذار صاحبها لا تكون الا بالنسبة للدائن المرتهن أو بالدائن صاحب الاختصاص الذى حكمه حكم المرتهن من حيث ما له من حق تتبع العقار فى أى يد يكون . أما الدائن العادى فهذه الحيابة متفية بالنسبة له تماماً .

ثم برفض باقى طلباته . وطلباته المرفوضة نهائيا
هى بطلان التثنية وحكم نزع الملكية وما ترتب
على العين من التسجيلات . لكن الحكم المطعون
فيه قد خالف ذلك الحكم النهائى اذ قضى بطلان
إجراءات البيع من اولها لآخرها فى الدعوى رقم
١٠٤٥ سنة ١٩٣٠ كلى مصر فهو إذن قدأتى على
خلاف الحكم السابق صدوره بين الخصوم
أنفسهم فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وهو لذلك باطل .

تقول الطاعنة هذا وتضيف اليه ان المطعون
ضده قد دخل فى أول جلسة للبيع وهى جلسة
٣٠ يونيه سنة ١٩٣٠ وطلب إيقافه لرفعه دعوى
الاستحقاق المذكورة فرفض القاضى طلبه ثم
أدخلته الطاعنة فى هذا البيع باعلان فى ٦ يوليه
سنة ١٩٣٠ فحضر الاجراءات إلى أن رسا المزاد
الأول فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٠ كما انها بعد
صدور حكم الاستئناف فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢
فى دعوى الاستحقاق التى رفعها قد أعلنته اليه فى
١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ ونهت عليه بوفاء دينها
المسجل عنه الاختصاص إذا أراد تقاضى تحديد
يوم لاعادة بيع العقار بعد زيادة العشر وانها أيضا
أعلنت اليه تاريخ الجلسة التى حددها قاضى البيوع
لاعادة المزايدة التى رسا فيها العقار ثانية على
الطاعنة - تضيف الطاعنة هذا وتقول ان المطعون
ضده على كل حال قد حصل له العلم القانونى
الكافى الذى يمنعه من الطعن فى الاجراءات .

ومن أجل هذا تطلب الطاعنة نقض الحكم
والقضاء فى موضوع استئناف المطعون ضده
برفضه وبتأييد الحكم الابتدائى المستأنف أو
إعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها من

جديد

وحيث ان الثابت فى الدعوى ان

مشتري المطعون ضده عاشور محمد الوتار للعقار
المتنازع بسية من حسن افندى عبد الرحمن وان
كان محررا بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ومصدقا
عليه بمحكمة السيدة زينب بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة
١٩٢٤ الا أنه لم يسجل إلا فى ٢٧ مايو سنة
١٩٣٠ بعد أن كانت الطاعنة وهى دائنة لحسن
افندى عبد الرحمن البائع قد حصلت على أمر
باختصاصها بالعقار المذكور وسجلته بقلم كتاب
محكمة مصر الابتدائية الأهلية فى سبتمبر سنة
١٩٢٩ وبقلم عقود محكمة مصر المختلطة فى ١٨ أكتوبر
سنة ١٩٢٩ ووجهت لمدينها هذا تنبيها بنزع ملكية
ذلك العقار وسجلته بقلم كتاب محكمة مصر الأهلية
فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بل ورفعت عليه دعوى
نزع الملكية لدى محكمة السيدة زينب (نقلت بسبب
تغير الاختصاص الى محكمة مصر الكلية) وصدر
فيها بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٣٠ حكم بنزع الملكية
سجل بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩٣٠ .

« وحيث ان المادة ٥٩٩ من القانون المدنى
جعلت للدائن الذى حصل على اختصاصه بعقار
مدينه من يوم تسجيل اختصاصه نفس الحقوق التى
ترتب على الرهن العقارى وقضت بأن كافة
القواعد المقررة فيما يتعلق بالرهن تتبع فى
الاختصاص المذكور ما عدا ما استثنى بالمادة ٦٠٠
عما لا شأن له بالبحث الحالى .

« وحيث ان المادة ٥٧٣ أجازت للدائن المرتهن
عند حلول أجل الدين أن يشرع بعد للتنبيه على
المدين بالوفاء وإنذاره ببيع العقار فى نزع ملكية
العقار المرهون وبيعه فى المواعيد المبينة فى قانون
الرافعات وبالأوجه المبينة به . وقد جاءت المادة
٥٧٤ معقبة على هذا الحكم بأن العقار إذا كان فى
يد حائز آخر فلا يجوز للدائن المرتهن أن يشرع .

وما ترتب عليها من إجراءات البيع ومرسى المزايا
لكان في هذا تكليف للدائن المذكور بأن يظل
ملازماً لقلم التسجيلات يكشف فيه يوماً عن
حدوث تسجيل لتصرف من المدين حتى يقوم
بواجبه من إنذار المتصرف إليه . وهذا خطأ وفساد
رأى يتزه عنه الشارع .

« وحيث أنه إذا كان هذا حقاً لا محل للشك
فيه فإن الشبهة واردة على عبارة المادة ٥٧٤ من
جهة عدم تحديدها للظرف الزمني الذي يتحقق فيه
وجود الحائز ، بحيث أن الباحث ليتساءل هل
يجب أن يتحقق وجود الحائز بتسجيل عقده قبل
تاريخ إعلان التنبيه بنزع الملكية إلى المدين حتى
يجب إنذاره بحيث لو كان عقده مسجلاً بعد هذا
التاريخ لما اعتبر حائزاً واجباً إنذاره ؟ أم هل يجب
أن يكون عقده مسجلاً ولو بعد هذا التاريخ ولكن
قبل تسجيل ذلك التنبيه حتى يعتبر حائزاً واجباً
إنذاره بحيث لو كان عقده مسجلاً بعد تاريخ تسجيل
التنبيه فلا يعتبر حائزاً ولا يجب إنذاره ؟ إن عبارة
المادة لا تجيب صراحة على أمر من هذين . لكن
الرأي الذي جرى عليه العمل والذي تفرع محكمة
النقض أنه يكفي أن يكون تسجيل عقد الحائز
حاصلاً قبل تسجيل التنبيه على المدين بنزع الملكية
حتى يعتبر حائزاً واجباً على الدائن المرتهن إنذاره
قبل رفع دعوى نزع الملكية كقتضى المادة ٥٧٤
بحيث لو كان تسجيل عقده حاصلاً بعد تسجيل
ذلك التنبيه فليس على هذا الدائن إنذاره بل له المضى
في الإجراءات وتكون إجراءاته صحيحة . وهذا
الرأي يعززه القياس على حكم المادة ٦٤ من
قانون المرافعات التي جعلت للدائنين المسجلة ديونهم
قبل تسجيل التنبيه ولم يعلنوا في إجراءات التوزيع
أن يطلبوا بطلانها دون من كانت ديونهم مسجلة
من بعد تسجيل التنبيه . فإنه إذا كان الشارع لا ينظر

في نزع ملكيته إلا بعد إنذار الحائز والتنبيه عليه
رسمياً بدفع الدين أو بتخليته .

« وحيث أن حائز العقار المشار إليه بهذه
المادة لا يمكن مبدئياً أن يكون إلا من آلت إليه
من المدين ملكية العقار أو حق انتفاع عيني عليه
فأصبح بمقتضى ماله من الملكية أو حق الانتفاع
صاحب مصلحة في الدفاع عنه ومنع يعبه إذا
استطاع .

« وحيث أن الذي تدل عليه عبارة تلك المادة
أن إنذار الحائز إنما يكون واجباً في صورة ما إذا
كان لهذا الحائز وجود في ذلك الظرف الزمني الذي
ينبه فيه الدائن المرتهن على مدينه بالوفاء وينذره
بنزع الملكية .

« وحيث أن معرفة وجود حائز للعقار بالمعنى
المتقدم أو عدم وجوده إنما تكون بالكشف من
دفاتر التسجيلات العقارية خصوصاً بعد قانون
التسجيل الجديد الذي جعل التسجيل شرطاً جوهرياً
أساسياً لا انتقال الملكية في الحقوق العينية حتى بين
المتعاقدين أنفسهم ولم يجعل لثبوت تاريخ العقود
بعد العمل به أي أثر في هذا الصدد بحيث إذا ظهر
من الكشف أن هناك تسجيل تصرف في الملكية
أو في حق انتفاع صادر من المدين وجب على
الدائن المرتهن إنذار المتصرف إليه كما تقتضي به
المادة ٥٧٤ وإلا فهو يرفع دعوى نزع الملكية
ويعمى في الإجراءات لغاية البيع . ومهما يحدث
بعد من تصرفات المدين المسجلة على العين فلا شأن
لهذا الدائن المرتهن بها ولا تأثير لها في إجراءات
نزع الملكية والبيع .

« وحيث أن هذا حق لا شك فيه فإنه لو وجب
على الدائن المرتهن أن ينذر كل من يحوز العقار
بعقد لم يسجل إلا بعد ذلك الظرف الزمني وإلا
كانت إجراءاته في دعوى نزع الملكية باطلة هي

إلى تاريخ إعلان التنبيه وإنما يعتمد على تاريخ تسجيله ويجعله الحد الفاصل في الخصوصية المسوق لها حكم المادة ١٤٠ المذكورة وبذلك لا يقتصر على حفظ حق من سجل دينه قبل تاريخ إعلان التنبيه فقط بل يحفظ أيضاً حق من سجل دينه في الفترة التي بين تاريخ إعلان التنبيه وبين تاريخ تسجيله - إذا كان هذا فالأحوط لمصلحة الحائزين احتذاء فكر الشارع في هذه الخصوصية والقياس عليه يجعل تاريخ تسجيل التنبيه هو الحد الفاصل بين من يجب إنذاره من الحائزين ومن لا يجب .

« وحيث أن الثابت في الدعوى الحالية كما تقدم أن تسجيل عقد تملك عاشور محمد الوتار المطعون ضده لم يكن بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية فقط بل أنه لم يحصل أيضاً إلا بعد أن كانت دعوى نزع الملكية رفعت فعلاً وصدر حكمها وسجل فعلاً ، فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تفسير المادة ٥٧٤ إذ اعتبره حائزاً بان واجباً إنذاره كمتضاها وإذ ترتب على ذلك ما قرره من بطلان إجراءات نزع الملكية والبيع وما يترتب عليه من التسجيلات .

« وحيث أنه حتى بصرف النظر عما تقدم فإن المطعون ضده - كما تقول الطاعة في تقرير طعنها وكما هو ثابت واقعياً - قد دخل في دعوى البيع وطلب إيقافها حتى يفصل في دعواه الاستحقاق ثم أذنته الطاعة في يولييه سنة ١٩٣٠ بالدفع أو التخلية كما أنه بعد الحكم في دعوى الاستحقاق هذه قد أذنته الطاعة مرة أخرى بأن يدفع لها دينها إذا أراد تقاضى البيع ثم هي أدخلته في إجراءات البيع بعد ذلك إلى أن رسا المزاد الثاني على الطاعة . وما دام المقصود من الإنذار هو إعلان الحائز بدعوى نزع الملكية التي تهدد العقار الذي في حيازته وأن يتدبر في الوفاء بدين الدائن المرتهن

كما يسلم له العقار حتى على اعتبار المطعون ضده حائزاً - والواقع أنه قانوناً غير حائز - فإن ذلك المقصود قد حصل فعلاً ولا وجه لأجابة ما طلبه من إبطال الاجراءات كما فعل الحكم المطعون فيه .

« وحيث أنه لذلك يتعين نقض الحكم المذكور بلا حاجة إلى البحث في السبب الثاني من سببي الطعن . ولا يفوت المحكمة التنبيه إلى أن ما تقدم في هذا الحكم من القرارات إنما هو خاص بالدائن المرتهن أو بالدائن صاحب الاختصاص الذي حكمه حكم المرتهن من حيث ما له من حق تتبع العقار في أي يد يكون أما الدائن العادى ففكرة الحيازة الواجب إنذار صاحبها متفية تماماً بالنسبة له . وذلك من جهة لأن الدائن العادى يكون عابثاً لو نبه على مدينه بنزع ملكية عقار له يكون قد تصرف فيه للغير تصرفاً أخرجه فعلاً من ملكه ومن جهة أخرى فإن القانون الأهلى مادام لا يحرم المدين من التصرف في الملكية بعد تسجيل التنبيه فإن هذا التصرف إذا حصل وسجل بعد تسجيل التنبيه الحاصل من دائن عادى في أى وقت سابق على تسجيل حكم مرسى المزاد فإن كل اجراءات التنفيذ تسقط وتكون لاقية لها مادام تسجيل التنبيه لا يكسب لاهو ولا اجراءات البيع ذلك الدائن العادى حقاً عينياً على العقار يحتج به على من تنقل اليه ملكيته من قبل مدينه .

« وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه .
« وحيث أن الحكم الابتدائى المستأنف في محله للأسباب المتقدمة وللأسباب التى بنى عليها فتعين تأييده .

(طعن الست جليله احمد حسن وحضر عنها الاستاذ عزيز مشرق ضد عاشور محمد الوتار وحضر عنه الاستاذ محمد توفيق خليل بك رقم ١٨ سنة ٥ ق)

٢٥٤

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

القضاء المستعجل :

- ١ - مأمورية قاضي الأمور المستعجلة . مدى سلطته
- ٢ - تعيين حارس قضائي على أعيان وقف لتنفيذ حكم بدين على ناظر الوقف . يدخل في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة .

٣ - خطأ القاضي المستعجل في تقريره الموضوعي اوقى تصرفه القانوني مع ثبوت اختصاصه . لظن في هذا الحكم بطريق النقض . لا يجوز

(المادة ٢٨ .رافعات والمادة الماشرة من قانون محكمة القضا)

المبادئ القانونية

١ - ان النص الفرنسي للمادة ٢٨ من قانون المرافعات أكثر انضباطا ودقة من النص العربي وهو أدل على مراد الشارع . والمراد بهذا النص هو :

- أولا - إن مأمورية قاضي الأمور المستعجلة ليست هي تفسير الأحكام والعقود الواجبة التنفيذ ولا الفصل في أصل الحق بل أن مأموريته هي إصدار حكم وقفي بحث يرد به عدواها بادي اللوالة الأولى من أحدا الخصمين على الآخر أو بوقف مقاومة من أحدهما للآخر باديا للوالة الأولى أنها بغير حق أو يتخذ إجراء عادلا يصون به موضوع الحق أو دليلا من أدلة الحق .

- ثانيا - أنه إذا كان هذا للقاضي في بعض الصور لا يستطيع أداء مهمته إلا إذا تعرف معنى الحكم أو العقد الواجب التنفيذ أو تناول موضوع الحق لتقدير قيمته فلا مانع يمنعه من هذا ولكن تفسيره أو بحثه في موضوع الحق وحكمه بعد هذا التفسير أو البحث لا يحسم النزاع بين الخصمين لافي التفسير ولا في

موضوع الحق بل لا يكون إلا تفسيراً أو بحثاً عرضياً عاجلاً يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب في الطلب المعروض عليه . ويبقى التفسير أو الموضوع محفوظاً سليماً يتناضل فيه ذوو الشأن لدى جهة الاختصاص

٢ - إن تعيين حارس قضائي على أعيان وقف هو الوسيلة الوحيدة لتنفيذ حكم بدين على ناظر الوقف الذي لامال ظاهراً له سوى حصته التي يستحقها في ريع هذا الوقف ، ما دام الحجز تحت يد الناظر نفسه غير مفيد وما دام الحجز التنفيذي المباشر على غلة الوقف وحاصلاته غير جائز لاهو ولا الحجز تحت يد مستأجرى أعيانه وهذه الوسيلة متعلقة بالتنفيذ وهي وسيلة مستعجلة فهي بمقتضى نص المادة ٢٨ مما يدخل في اختصاص قاضي المواد المستعجلة فإذا كان المطلوب في الدعوى هو تعيين حارس قضائي ليستلم عينا موقوفة ويستغل ريعها ويدفع منه للمدعية قيمة نفقة محكوم بها على الواقف الذي هو الناظر والمستحق الوحيد في الوقف ويودع الباقي بخزانة المحكمة حتى تنتهي الدعوى حساب منظورة بين الطرفين ورافعة هذا الطلب أدخلت في الدعوى زوجة هذا الناظر لأنه أشهد على نفسه إشهاداً شرعياً نقل به إليها الاستحقاق في النظر على هذه العين الموقوفة وفي ريعها فهذا الطلب يدخل في اختصاص قاضي المواد المستعجلة

٣ - مهما يكن من خطأ القضاء المستعجل بدرجته الابتدائية والاستثنائية في تقديره

الموضوعي أو في تصرفه القانوني في الموضوع يعد كون اختصاصه ثابتا فان سبيل إصلاح هذا الخطأ الواقع في حكمه ليس هو الطعن بطريق النقض والابرام مادام هذا الحكم صادرا استثنافيا من محكمة ابتدائية ومادام أنه لا يعتبر من هذه الجهة صادرا في مسألة اختصاص مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض طبقا للمادة العاشرة من قانون محكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان النص العربي للمادة ٢٨ من قانون المرافعات جاء به أن قاضي المواد الجزئية يحكم بمواجهة الخصام في المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الاحكام والسندات الواجبة التنفيذ بشرط ان لا يتعرض في حكمه لتفسير تلك الاحكام ويحكم ايضا في الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت . يث لا يكون لحكمه تأثير في اصل الدعوى

« وحيث انه بمقارنة هذا النص بالنص الفرنسي للمادة المذكورة يتضح ان القيد الوارد على الشرط الثاني منها قد وضع بالعربية موافقا للعبارة الفرنسية ماعدا كلمتي « أصل الدعوى » فان مقابلها الفرنسي هو « اصل الحق » واما قيد الشرط الاول فانه يختلف كثيرا عن مقابله الفرنسي اذ تعريب هذا المقابل هو بحيث لا يكون لحكمه تأثير في مسائل التفسير

« وحيث ان النص الفرنسي أكثر انضباطا ودقة وهو على كل حال أدل على مراد الشارع فيكون القيد الواجب اعتباره في الشرط الاول هو « بحيث لا يكون لحكمه تأثير في مسائل التفسير ، كما انه في الشرط الثاني يكون هو « بحيث لا يكون لحكمه تأثير في اصل الحق »

« وحيث ان المراد بهذا النص بعد رد القيدين الى وضعهما الصحيح - أولا - أن ليست مأمورية هذا القاضي هي تفسير الاحكام والعقود الواجبة التنفيذ ولا الفصل في اصل الحق بل ان مأموريته هي إصدار حكم وقى بحت يرد به عدوانا باديا للوهلة الاولى من احد الخصمين على الآخر او يوقف مقاومة من احدهما للآخر باديا للوهلة الاولى اياها بغير حق او يتخذ اجراء عاجلا يصون به موضوع الحق او دليلا من أدلة الحق - ثانيا - انه اذا كان في بعض الصور لا يستطيع اداء مهمته الا اذا تعرف معنى الحكم او العقد الواجب التنفيذ او تناول موضوع الحق لتقدير قيمته فلا مانع يمنعه من هذا ولكن تفسيره او بحثه في موضوع الحق وحكمه بعد هذا التفسير او البحث لا يحسم النزاع بين الخصمين لا في التفسير ولا في موضوع الحق بل لا يكون الا تفسيرا او بحثا عرضيا عاجلا يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة ان يكون هو وجه الصواب في الطلب المعروض عليه ، ولا يزال التفسير او الموضوع محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن لدى جهة الاختصاص .

« وحيث ان العبرة في تحديد الاختصاص النوعي لكل جهة قضائية هي بما يوجه المدعى في دعواه من الطلبات .

« وحيث ان المطلوب في الدعوى اخلية هو تعيين حارس قضائي ليستلم عينا موقوفة ويستغل ريعها ويدفع منه للمدعية قيمة نفقة محكوم بها على الواقف الذي هو الناظر والمستحق الوحيد في الوقف ويودع الباقي بخزينة المحكمة حتى تنتهي دعوى حساب منظورة بين الطرفين ورافعة هذا الطلب قد ادخلت في دعواها زوجة هذا الناظر لانه اشهد على نفسه اشهادا شرعيا نقل به اليها الاستحقاق في النظر على هذه العين الموقوفة وفي

ريعا وتقول المدعية - من جهة - ان اصل الوقف باطل لأن العين كانت مملوكة للشركة المطلوب حسابها في دعوى الحساب المذكورة - ومن جهة أخرى - ان اشهاد نقل النظر والاستحقاق حاصل بطريق التواطؤ بين الزوجين فرارا من تنفيذ حكم النفقة لأنه لا مال آخر ظاهرا للدين يمكن التنفيذ عليه .

« وحيث ان تعيين حارس قضائي على اعيان وقف هو الوسيلة الوحيدة لتنفيذ حكم بدين على ناظر الوقف الذي لا مال ظاهرا له سوى حصته التي يستحقها في ريع هذا الوقف مادام الحجز تحت يد الناظر نفسه غير مفيد وما دام الحجز التنفيذي المباشر على غلة الوقف وحاصلاته غير جائز لا هو ولا الحجز تحت يد مستأجرى اعيانه .

« وحيث ان هذه الوسيلة متعلقة بالتنفيذ وهي وسيلة مستعجلة فهي بمقتضى نص المادة ٢٨ مما يدخل في اختصاص قاضي المواد المستعجلة .

« وحيث ان الطاعة تقول انها لا تنازع في اختصاص قاضي المواد المستعجلة بهذا الطلب لو انه كان موجها على زوجها الواقف فقط وكان زوجها هذا لازال مستحقا لريع الوقف ، اما والاستحقاق آل اليها باشهاد شرعى وليست هي المدينة المحكوم عليها فان الطلب لا يختص به هذا القاضي لانه ماس بأصل حقها ، كما ان هذا القاضي إذ حكم بتعيين الحارس ليستغل العين الموقوفة ويسلم للمدعية قيمة النفقة المحكوم بها ويسلم باقى الريع للمدعى عليه الآخر الذى هو زوجها الواقف من حقها من جهتين - الأولى - اعطاؤه بعض الريع للبدعية مع انها ليست دائنة لها - والثانية - اعطاؤه باقى الريع لزوجها الواقف مع انه لا يستحقه وكل هذا يتجاوز من

القاضى عن حده وخروج عن اختصاصه - تقول هذا وتقول ان المحكمة الاستئنافية التي أيدت حكمه قد آتى حكمها المطعون فيه باطلا لخروج ما حكمت به عن اختصاصها أيضا مع أنها نبتها الى هذا وطلبت امامها الحكم بعدم الاختصاص كما كانت طلبته لدى القاضي الأول .

« وحيث انه مادام لا خلاف في أن المدعية لو كانت اقتصرت على رفع دعوى الحراسة ضد زوج الطاعة لكان قاضى المواد المستعجلة مختصا . « وحيث انه اذا فرض أن المدعية كانت اقتصرت على هذا وان القاضي كان حكم في دعواها بتعيين الحارس لأداء المأمورية التي بينها في حكمه ثم اريد تنفيذ حكمه هذا فان الطاعة التي تقول ان النظر والاستحقاق آلا اليها ما كان امامها لمنع التنفيذ الا الاستشكال فيه وان تطلب بنفسها الى المحضر ان يرفع الأمر الى قاضى المواد المستعجلة ليوقف التنفيذ مؤقتا حتى يفصل في موضوع حقها من الجهة المختصة . ولا شك في اختصاص هذا القاضي بنظر مثل هذا الاشكال . فكل ما في المسألة اذن أن المدعية بادرت فأتمت لدى القاضي بدعواها المستعجلة الأصلية وبدعوى الاشكال المنتظر معا وإذ كان هذا القاضي مختصا بهما منفردين فهو مختص بهما مجتمعين .

« وحيث ان منازعة الطاعة ليست في الحقيقة منازعة في مسألة اختصاص وانما هي دفع في الموضوع وهذا الدفع هو في مبدئه تنبيه للقاضى أن لا يجيب الطلب لأن اجابته تمس أصل حقها المقرر لها بالاشهاد الشرعى ، وهو في نهايته قد تصرف القاضي لان حكمه قد مس بأصل الحق هذا .

« وحيث ان قاضى المواد المستعجلة - كما تقدم - ليس ممنوعا في مثل هذه المنازعة من تقدير قيمة الاشهاد الشرعى وهو مستند الحق المدعى

٢٥٥

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ - توكيل . تعدد الوكلاء أو الأوصياء . اشتراط تصرفهم مجتمعين . تصرف أحدهم . صدور أعمال من صاحبه دالة على رضائه بالتصرف . نفاذ هذا التصرف . (المادة ٥١٩ مدني)

٢ - نقض وإبرام . رفع دعوى ضد شخص . ورفع دعوى فرعية للاجابة بها على الدعوى المرفوعة عليه . نقض الحكم في الدعوى الأصلية يترتب عليه نقض الحكم في الدعوى الفرعية المبادىء القانونية

١ - إذا حرفت محكمة الموضوع الثابت ماديا ببعض المستندات وسهت عن البعض الآخر فإن التشويه والسهو يستوجبان نقض الحكم

٢ - من المقرر شرعا وقانونا أن أحد الوكيلين أو أحد الوصيين المشروط لهما التصرف مجتمعين إذا تصرف احدهما باذن صاحبه أو بأجازته نفذ تصرفه . فإذا أجرى أحد هذين الوصيين تصرفا ما صح تصرفه متى صدرت من شريكه في الوصاية أعمال وتصرفات دالة على رضائه بهذا التصرف

٣ - إذا رفعت دعوى ضد شخص فرفع هو دعوى فرعية ليجيب بها بصفة احتياطية على الدعوى المرفوعة عليه وارتبطت الدعويان فنقض الحكم في الدعوى الأصلية المرفوعة عليه يترتب عليه نقض الحكم الصادر في الدعوى الفرعية المرفوعة منه .

المحكمة

عن طعنه المحامي هبيب زيات
« من حيث ان الوجهين الثاني والثالث الخاصين بدعوى الست اوجبنى بصفتهما بتلخصان في ان محكمة

تقدير الانهايا بل مؤقتا الى الحد الذي يستطيع معه الاطمئنان الى وجوب ايقاف التنفيذ او وجوب استمراره . فاذا كان قدر ان هذا المستند صادر من باب التواطؤ بين الزوجين فرارا من تنفيذ الحكم على الزوج فان تقديره هذا هو تقدير وقفي صرف لانهاية فيه وهو يملكه واذا كان امره باستمرار التنفيذ رغم وجود هذا الاشهاد لا بد من ان يترتب عليه ضرر للطاعة فان هذا الضرر ايضا موقوف لا يحرمها البتة من اثبات اصل حقها والرجوع بعدما اصابها من هذا الضرر على خصيمتها ، ومادام الأمر كذلك فلا مساس قانونا بأصل هذا الحق .

« وحيث ان القضاء في تقديراته الموضوعية أو القانونية يصيب ويخطئ . واذا اصح ان القضاء المستعجل بدرجة الابتدائية والاستئنافية يكون أخطأ في تكليفه الحارس بتسليم الواقع ما فضل من الريع بعد النفقة المطلوب تنفيذها فانه مهما يكن من خطأ هذا القضاء في تقديره الموضوعي او في تصرفه القانوني في الموضوع بعد كون اختصاصه ثابتا فان سبيل اصلاح هذا الخطأ ليس هو الطعن بطريق النقض والابرام مادام الحكم المطعون فيه صادرا استئنافيا من محكمة ابتدائية ، ومادام هذا الحكم لا يعتبر من هذه الجهة . انه صادر في مسألة اختصاص مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض طبقا للادة العاشرة من قانون محكمة النقض بل هذا الطعن المقصود به اصلاح الخطأ المذكور هو طعن غير مقبول .

(طعن الست حكمت حسن رضا بصفقتها وحضر عنها الاستاذ سليمان حافظ ضد الست اقبال حسن وآخر وحضر عن الاول الاستاذ زكي عربي رقم ٣٢ سنة ٥ ق)

الاستئناف حين قضت بالغاء الحكم المستأنف والزمته الخواجه حبيب بأن يدفع لخصومه ما الزمته بدفعه لهم قد خالفت الثابت بأوراق الدعوى وأخطأت في تطبيق القانون . ووجه مخالفتها للثابت بالأوراق انها قررت ان الخواجه حبيب من جهة لم يشرك الست اوجيني في عملية شراء السندات المالية بل انفرد بها وأنه من جهة أخرى خالف في شرائها قرار المجلس الملى فاشترى نوعا من الأوراق غير الذى أذنه في شرائه باسم القصر ثم اودعها في غير المصرفين المحددين له وهما البنك الأهلى وبنك فرنسا . مع أن الثابت بالأوراق والمستندات والدفاتر التى استخرج منها الخبر حسابه يدل على غير ذلك . أما وجه خطأ الحكم في تطبيق القانون فحاصله ان المحكمة قد اثبتت في حكمها انها لا تعتد بعمل الوصية من جهة صرف واستلام ارباح السندات معتمدة في ذلك على ان احد الوصيين المشروط لهما العمل معا ليس له ان يميز عمل زميله الذى انفرد به . وكذلك على انه لا محل للقول بأن المجلس الملى اجاز هذه العملية (عملية شراء السندات المالية) ويقول الطاعن ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق قواعد الاجازة على ما صدر من الوصية ومن المجلس الملى اللذين كانت لهما ولاية الاجازة في حينها

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان بحثت في حجية قرار المجلس الحسبي فيما جاء به من عدم اعتماده عمل الوصى في استثماره مال القصر بشراء الأوراق المالية التى اشتراها وقررت انه « قرار لا يمنع من العودة للنقاش في اسبابه » وبعد ان حصرت الأوجه التى ادعت الست اوجيني ان الخواجه حبيب خالف فيها قرار المجلس الملى الصادر بتعيينها وصين بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٦ ، وبعد

ان قالت عن المخالفة الخاصة بتصرف الوصى في نتائج عملية التصفية ان قرار المجلس الملى يحتمل ان يكون المقصود منه شراء السندات بالمال النقد الموجود عينا وقت الوفاة او الشراء بما يظهر لهم من مال بعد تصفية المحل وان الوصى يكون اذن معذورا في تفهمه للقرار على النحو الذى رأته محكمة الدرجة الأولى بحكمها المستأنف — ان محكمة الاستئناف بعد ان قالت هذا الذى سبق ذكره قالت « لكنه قد تبين » « لها انه (اى الخواجه حبيب) قد انفرد بالعمل » « وحده في عملية الشراء هذه ولم يشرك معه » « الوصية الثانية مع انه غير مأذون بالانفراد . . . » « وليس بصحيح ان الوصية اشتركت معه في » « هذه العملية لأن التوقيع الصادر على طلب » « الشراء فضلا عن انه جاء على ورقة بيضاء » « فانه لم يحجى على السندات التى حصل شراؤها » « ولا من المصرف الذى ابتاع منه الوصى هذه » « الأوراق كذلك لا يعتد بعمل الوصية بعد » « ذلك من جهة صرف واستلام ارباح هذه » « السندات لأنه مما قيل في تفسير هذا العمل وهل » « هو بمثابة اجازة لعمل الوصى أم انه استلام » « وقبول للأموال الواقع الذى اوجده الخواجه » « حبيب زيات بعمله فانه ليس للوصى ان يميز » « عمل وصى آخر اذ هو لا يملك هذه الاجازة . . . » الى ان قال « وحيث انه لا محل للقول بأن المجلس » « الملى اجاز هذه العملية بجلسته ٢ اكتوبر سنة » « ١٩٢٣ لأن محضر الجلسة المذكورة خال من » « مثل هذه الاجازة ولا تعتد المحكمة بغير » « هذا المحضر الرسمى من الأوراق التى قدمها » « الوصى الخ »

« وحيث ان هذه المحكمة أطلعت على طلب الشراء الموقع عليه من الست اوجيني وعلى بعض

الايصالات الموقع عليها منها أيضا بقبضها ايراد السندات وعلى تقرير الخبير الثابت به عملية الشراء وكيفية قيدها بالدفاتر والموضح به مجموع ما قبضته الست أوجيني من أرباح سندات القرض الفرنسى لسنة ١٩١٨ قتين لها . - أولا - ان السيدة المذكورة وقعت على طلب مطبوع من الطلبات التي أعدها بنك الخصم الوطنى بباريس للاكتاب في سندات القرض الفرنسى لسنة ١٩١٨ ولا ينقص هذا الطلب الا التاريخ والاعداد السندات التي يراد الاكتاب بها في سندات هذا القرض . وليس الطلب المذكور ورقة يضاء كما يفهم من عبارة الحكم المطعون فيه .

ثانيا - ان خبير المجلس الحسى أثبت ما وجدته مقيدا بدقتر المحل من شراء السندات المالية المتقدمة الذكربقدر قيمة ماظهر لورثة أخيه من حساب التصفية التي تمت في سنة ١٩١٨ وانها لحسابهم ورات كذلك ما نقله هذا الخبير من حساب كوبونات هذه السنة سنة سنة ومن أن ام القصر كانت تقبضها وقد جمعها الخبير فوجدها تبلغ من سنة ١٩١٩ الى سنة ١٩٣١ ٣٣٠ مليا و ٥٢١ جنيها .

ثالثا - اطلعت هذه المحكمة على محضر جلسة المجلس الملى المؤرخة في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢٣ وعلى محضر جلسة ٢ اكتوبر سنة ١٩٢٣ فرأتهما كالنص السابق نقله في الوقائع المتقدمة . رابعا - اطلعت هذه المحكمة أيضا على صورة كشف الحساب المقدم من حبيب زيات للمجلس الملى والمشار اليه في المحضرين المذكورين وهذه الصورة مقدمة من الست أوجيني نفسها لمحكمة النقض ضمن حافظة مستندات فوجدته مؤسسا على ان رأس مال القصر هو سندات من رنت القرض فرنساوى لسنة ١٩١٨ بقيمة ٨٥٠٠٠ فرنك ووجدت به الكوبونات المتحصلة داخلة فيه بصفة ايرادات لكوبونات القرض الفرنسى لسنة ١٩١٨ وجاء في آخر هذا الكشف المبين ولحساب الايرادات . المصروفات التأشير الآتى

« ان العجز الظاهر في هذا الحساب والبالغ مجموعه ٢٩٧٦٤ قرشا ... تسدد من العم ووصى الاولاد على حسابه الخاص وهو تبرع منه لاولاد شقيقنا المرحوم الياس زيات ولليان حرر هذا في ٢ اكتوبر سنة ١٩٢٣ وامضى الخورى ميخائيل زيات » .

« وحيث انه يبين بما اثبتته هذه المحكمة ان محكمة الاستئناف قد حرفت الثابت ماديا ببعض هذه المستندات وسهت عن كشف الحساب المقدمة صورته من الست أوجيني نفسها والشامل لقيمة السندات التي اشتراها الخواجه حبيب ولكوبوناتها التي كانت تقبضها هذه السيدة ثم سهت عن محضر جلسة ١٤ سبتمبر سنة ١٩٢٣ الذى قرر فيه المجلس الملى اعتماد هذا الحساب مبدئيا وفيه هذا المشتري ، وعن محضر جلسة ٢ اكتوبر سنة ١٩٢٣ المتعلق بهذا الشراء بالذات والدال بصفة حتمية على اطمتان ذلك المجلس للموافقة عليه . وهذا التشويه لبعض المستندات والسهو عن البعض الآخر يستوجب نقض الحكم .

وفضلا عن هذا فان تلك المحكمة أيضا - حين قضت بعدم جواز الاعتداد بما صدر من الوصية من أعمال وتصرفات دالة على رضاها بشراء سندات القرض الفرنسى الأهلى لسنة ١٩١٨ بناء على ماقدرته خطأ من ان أحد الوصيين المشروط لها بالعمل مجتمعين لا يجوز له اجازة ما يكون قد عمله الوصى الآخر في مصلحة القصر - قد أخطأت في تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالاجازة . وذلك لأن المقرر شرعا وقانونا أن أحد الوكيلين أو أحد الوصيين المشروط لها في التصرف مجتمعين ، اذا تصرف بأذن صاحبه أو باجازته فقد تصرفه . على أن الكلام في هذا فضلة مادام المجلس الملى - وكان هو السلطة المختصة - قد علم

وهذا القهم قد أكده وكيه بجلسته المرافعة في هذا اليوم ، ومن أجل هذا يكون لا محل لرجوعه عليهم الآن بشيء مما ادعاه في دعواه الفرعية ويكون الحكم الابتدائي فيها متعينا تأييده .

(طعن الخواجه حبيب زيات وحضر عنه الاستاذ عزيز بك خانكي ضد الست أوجيني زيات بصفتها وآخر وحضر عنهما الاستاذ سليمان حافظ رقمي ٢٧٣٣ سنة ٥ ق) .

٢٥٦

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

نقض وإبرام . استكمال دليل الطعن . وجوبه . عدم استكماله . رفض الطعن

المبدأ القانوني

إذا لم يستكمل الطاعن الدليل الواجب على ما ذكره في طعنه فيتعين القضاء برفض هذا الطعن .

المحكمة

« بما ان وجهي الطعن يتلخصان - أولاً - في ان اسباب الحكم المطعون فيه متناقضة فيما بينها مما يجعلها في حكم العدم ويجعل الحكم غير مسبب . - وثانياً - ان الاستناد فيها باطل .

وفي شرح هذين الطعنين يقول الطاعن ان طلبات المطعون ضده الأول كانت من بدء سيرتها محصورة في امرين « الأول » تثبيت ملكيته الى ١٣ سهماً و « قيراط التي اعتبرها المجلس المحلى زوائد تنظيم يملكها وفي حل من بيعها لمن يشاء » والثاني « دفع ثمن ١٢٠٠ متراً عبر عنها بضوائع تنظيم اقتطعها المجلس المحلى من ملكه لما انشأ شارع سعد زغلول باشا ولم يعوضه عنها شيئاً .

ثم يقول ان محكمة أول درجة قضت للمطعون ضده في الطلب الأول بتثبيت الملكية على اساس ان مستنداته وما جاء في تقرير الخبير يقطع بأن هذه القطعة داخلة في ملكه وأنها فيما يتعلق

اثناء فحص الحساب في سنة ١٩٢٣ بمشترى هذه السندات ووافق على الحساب وموافقته عليه تفيد انه اعتمد هذا المشتري واجازه اجازة هي حجة على القصر ملزمة لهم تمام الالتزام .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه الصادر في دعوى الست أوجيني الأصلية .

عن طعن الست أوجيني بصفتها وولديها « حيث ان الحكم الصادر في دعوى الست المذكورة وولديها قد تقرر نقضه وهذا النقض يشمل طبعاً كل ما كانت تطلبه في دعواها وفي استئنافها .

عن الطعن المرفوع من الخواجة حبيب فيما يتعلق بدعواه الفرعية :

« حيث انه لا ارتباط هذه الدعوى الفرعية بالدعوى الأصلية المتقدمة الذ كر ذلك الارتباط المدلول عليه بما سبق ايراده من دفاع الخصوم في الدعويين أمام محكمة الموضوع وأمام هذه المحكمة ترى هذه المحكمة ان نقض الحكم المطعون فيه الصادر في الدعوى الأصلية يترتب عليه نقض الحكم في الدعوى الفرعية المرفوعة من الخواجة حبيب .

عن موضوع الاستئنافين

« حيث ان موضوعي الاستئنافين صالحان للفصل .

« وحيث انه مادام قد ظهر بما تقدم في الكلام على دعوى الست أوجيني ان الحكم المطعون فيه غير صحيح وان الحكم الابتدائي هو الحكم الصحيح المتعين تأييده .

« وحيث ان الخواجة حبيب لم يرفع دعواه الفرعية الا ليجيب بها على الدعوى الأصلية بصفة احتياطية والا فهو متجاوز لأولاد أخيه عن كل ما قد يكون دفعه لهم زائدا عما لهم بمقتضى الحساب

اصولية فلم يقسمها الى اشكال هندسية تناسب مع هيكلها وتؤدي إلى استخراج مقاس دقيق بل اعتبرها مستطيلا وضرب طولها في عرضها وهي ليست كذلك ولم يذكر المجلس ولا اشار الخبير الى ان علة الخلاف هي وجود طريق قديم في القطعة اضاف الخبير مساحته وان المجلس المحلي لا يقر تلك الاضافة .

ويقول الطاعن أن الاتيان بسيرة هذا الطريق من قبل محكمة ثاني درجة في معرض القطعة الثانية (وانما محله كان القطعة الاولى) قد خلط الأمر واقام شبهة بأن محكمة الاستئناف إذ أيدت الحكم الابتدائي قد قضت على الطاعن الخصم في الطلب الأول بتثبيت ملكيته الى ١٣ سهما وقيراط نافية ما كان ادعاه الطاعن من أن هذه القطعة كانت طريقا عاما من سنة ١٨٨٨ وفي الوقت نفسه قضت أيضا لخصمه في طلبه الثاني بثمان القطعة الثانية تأسيسا على أن من ضمن هذه القطعة مساحة كان ادعى الطاعن انها طريق عام من سنة ١٨٨٨ وان هذا الادعاء اتفق لديها ، ومدلول هذا أن محكمة الاستئناف تكون قد قضت بتثبيت ملكية القطعة الاولى ثم بثمانها وهو تناقض ساخن قانونا . ومن جهة أخرى أن محكمة الاستئناف اذا كانت تعني أن القطعة الثانية قد ادعى الطاعن أيضا أن من ضمنها جزءا من شارع سعد زغلول القديم وان أساس اعتراضه على مقاسها انما هو ضرورة خروج هذا الجزء منها فتكون قد اخطأت في الاسناد إذ المجلس لم يدع هذا بل كان اعتراضه منصبا على الخطأ الناشئ من مقاس هذه القطعة على غير الأصول الهندسية .

ومن أجل هذا كله يطلب الطاعن نقض الحكم .
« وبما ان كل هذا الجدل لا يستقيم مادام ان محكمة الاستئناف قد ابرزت في أسباب حكمها أن

بالطلب الثاني قضت للمطعون ضده على اعتبار ان المساحة المطلوب ثمنها هي ٩٤٦٠ ٤٠ مترا مربعا تأسيسا على ملحق تقرير الخبير الذي كانت تدبته وان تعويضها يكون بسعر عشرين قرشا للمتر المربع لخمسين كما ذهب اليه الخبير وهنا يقول الطاعن ان محكمة اول درجة فيما يتعلق بالمساحة المؤسس عليها هذا الطلب الثاني اخذت بتقرير الخبير من غير التفات الى طعنه على خطأ هذا الخبير في استخراج المساحة الصحيحة خطأ ناشئا عن مخالفته للقواعد الحسابية الواجب اتباعها .

ثم يقول ان محكمة الاستئناف المطعون على حكمها جاءت فأيدت الحكم الابتدائي معلنة انها تأخذ بأسبابه وتضيف اليها . وما اضافته هو في الواقع عبث بتلك الأسباب فقد ذكرت انه « قد تبين لها ان المجلس المحلي بنى تقديره على اعتبار ، « انه كان هناك طريق قديم عرضه اربعة امتار » « صادر به امر عال سنة ١٨٨٨ فلم يدخله في » « المساحة الضائعة (المطلوب ثمنها) في حين ان » « الخبير احتسب المساحة كاملة لأن المستأنف » « (المجلس المحلي) لم يثبت سبق نزع ملكية ذلك ، « الطريق القديم المزعوم ، ،

يقول الطاعن ان هذا الذي اضافته محكمة الاستئناف على اسباب الحكم الابتدائي قد شوش على تلك الاسباب التي اخذت بها وتناقض معها فضلا عن انه غير صحيح الاسناد فان تقرير الخبير وملحقه ومحاضر الاعمال لم يتحدث عن الطريق المقول بنزع ملكيته في سنة ١٨٨٨ الا بشأن القطعة التي مساحتها ١٣ سهما و١ قيراط موضوع الطلب الاول أما القطعة موضوع الطلب الثاني فان اعتراض المجلس انما كان على مساحتها من جهة طريقة مقاسها إذ الطاعن ينتقد تقرير الخبير وملحقه بأنه جرى في مقاس تلك القطعة على طريقة غير

من بين ما تستند اليه المعاينة التي اجراها في مكان النزاع احد اعضاء الهيئة بحضور طرفي الخصومة ومن المقبول عقلا أن هذه المعاينة وما قد يكون شفعا من ايضاحات قدمها الخصوم اثناء القيام بها أو في المرافعة التي حصلت بعدها - من المقبول عقلا أنه يكون قد استبان للمحكمة من ذلك جميعا أن العلة الحقيقية في اختلاف تقدير مساحة القطعة موضوع الطلب الثاني هو في الواقع ذلك الطريق القديم المزعوم . كذلك من المقبول عقلا أن هذا الطريق المدعى به قد يكون على مقتضى توضيح الطاعن اثناء المعاينة مارا في القطعتين موضوع الطلبين جميعا .

وليس من ريب متى قامت هذه الاحتمالات أنه كان على الطاعن عندما أقدم على التشكيك في منطق الحكم المطعون فيه أن يتقدم لمحكمة النقض بمحضر المعاينة التي اجراها في مكان النزاع احد

أعضاء الهيئة يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ وبمحضر المرافعة التي تلت هذا الانتقال ليؤيد ما ادعاه من أن الاسناد الذي اعتمدته محكمة الاستئناف كان غير صحيح والحجة التي اخذت منه متناقضة متداعية ومما يجعل هذا لزاما أن المذكرة التي رفعها الطاعن لمحكمة الاستئناف وجادل فيها طريقة المقاس التي جرى عليها الخبر بشأن القطعة الثانية - هذه المذكرة انما قدمت في ١٣ فبراير سنة ١٩٣٤ أى قبل انتقال أحد اعضاء الهيئة لمكان النزاع بل قبل الحكم بالانتقال مع أنه بعد هذا التاريخ قد خطت الدعوى خطوات سمع الخصوم فيها .

» وبما انه يبين من هذا جميعا أن الطاعن لم يستكمل الدليل الواجب على ما ذكره في طعنه فيتعين القضاء برفض هذا الطعن .

(طعن مجلس على اسبوط ضد فرغل افندى مصطفى امام وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ ابراهيم رياض رقم ١٩ سنة ه ق)

قضايا محكمة الاستئناف الإكفيلية

٢٥٧

١٤ مارس سنة ١٩٣٤

١ - حائز للعقار - في حكم المادة ٥٧٤ - مناه من انتقلت اليه الملكية

٢ - رهن عقارى - اعادة قيده . مدة العشرة سنوات احتسابها بالتاريخ الميلادى لا الهجرى

المبادئ القانونية

١ - ان الحائز للعقار طبقا للمادة ٥٧٤ مدنى هو كل شخص انتقلت الى ملكيته كل أو جزء من العقار المرهون أو حق عيني عليه يعقدنا قل للملكية وكما يفهم ذلك من العبارات والألفاظ التي ترجع وتشير اليه وهي الواردة

بالمواد ٥٧٥ و ٥٧٨ و ٥٨٢ و ٥٩٠ و ٥٩١ و ٥٩٢ و ٥٩٣ من القانون المدنى

٢ - ان مدة العشرة سنوات التي يجب اعادة قيد الرهن العقارى فيها ان تحتسب بالتاريخ الميلادى لا بالتاريخ الهجرى والواجب التنبيه عليه بالدفع أو بتخلية العقار قبل الشروع في نزع الملكية المحكمة

» حيث ان المستأنف ضده الاول دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى واستند في ذلك إلى أن قصد المستأنفين هو الغاء حكم مرسى المراجع الصادر لصالحه من المحكمة المختطة

بتاريخ ١٩٢٩/٧/٢٤ و- ثانياً- إلى وجود مصلحة لأجنبي في القضية وهو البنك العقاري المصري الذي حل محله بمقتضى العقد الرسمي المؤرخ ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٩ والتابع بناء عليه اجراءات نزع الملكية التي اتخذها البنك المذكور أمام المحكمة المختلطة فالحكم يؤثر على مسئولية البنك المذكور قبله نتيجة عقد الحلول المشار إليه .

« وحيث ان الدعوى أصبحت قاصرة الآن على المنازعة في وضع اليد على ١ فدان و ١٠ قراريط التي رسا مزادها مع أطيان أخرى على المستأنف ضده الأول بمقتضى حكم مرسى المزاد السابق الذكر فكل من المستأنفين والمستأنف ضده الأول يزعم أن له الحق في الاستيلاء عليها طبقاً للمستندات التي يعول عليها ولم يتقدم من المستأنفين طلب الغاء حكم مرسى المزاد المذكور ولم ينازعوا في صحة حلول المستأنف ضده الأول محل البنك العقاري المصري ولم يوجهوا إليه أى طلب فالفصل في الدعوى اذن يترتب على المفاضلة بين مستندات الفريقين وتقدير قيمتها ومداهها بالنسبة لكل واحد منهما دون التعرض لحكم مرسى المزاد الذي صدر من محكمة مختصة ودون التنويه أو التدخل في مسئولية البنك المشار إليه .

« وحيث انه على هذا الاعتبار تكون المحاكم الأهلية مختصة بنظر الدعوى لأن الخصوم تابعون إليها ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص على غير أساس ويتعين رفضه

« وحيث انه فيما يتعلق بالموضوع فان المستأنفين يستندون في اثبات حقهم في وضع اليد على ١ فدان و ١٠ قراريط موضوع هذه الدعوى السابق التنويه عنها وإلى أفضليتهم في هذا الأمر على المستأنف ضده الأول على ما يأتي :-

- أولاً - أنه لا يصح الاحتجاج عليهم بحكم مرسى المزاد الصادر لصالح المستأنف ضده الأول لأنهم من جهة حائزون للعقار المبيع ومن الواجب

التفيه عليهم رسمياً بدفع الدين أو بتخلية العقار قبل الشروع في نزع الملكية طبقاً للقانون ومن جهة أخرى فهم من أرباب الديون المسجلة الواجب اعلانهم قانوناً بنشرة البيع وكلا الاجرائين لم يحصل الأمر الذي يبنى عليه اعتبار حكم مرسى المزاد المذكور باطلاً بالنسبة اليهم .- ثانياً - أن عقد الرهن العقاري أساس دعوى المستأنف ضده الأول لا يمكن الاحتجاج به قانوناً ضدهم لأنه وان سجل أو لا في ١٢ / ١٢ / ١٩١٧ الا أنه لم يحصل قيده ثانية الا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ أى بعد فوات المدة القانونية وهي العشر سنوات بثلاثة وستين يوماً التي يجب على زعمهم أن تحتسب حسب التاريخ الهجرى لا الميلادى ورتبوا على هذه النتيجة سقوط التسجيل الأول لرهن البنك لمضى العشر سنين المذكورة عليه بدون تجديد واعتباره مسجلاً في ٥

نوفمبر سنة ١٩٢٧ وهو التاريخ الذي جرى فيه قيده ثانية والزام المستأنف ضده الأول الراسى عليه المزاد - بناء على ذلك - باحترام عقد الرهن الحيازى الذي يستندون عليه المسجل في ٥ يونيه سنة ١٩٢٣ لأنه يكون من أجل هذا متقدماً في ترتيبه على رهن البنك المشار إليه - ثالثاً - أن للمستأنفين الحق في استه رار وضع يدهم على ١ فدان و ١٠ قراريط وهو المقسدار المرهون اليهم حين حصولهم على مبلغ الرهن البالغ قدره ٢٩٠ جنياً تنفيذاً لعقد الرهن الحيازى مستندهم المشار إليه

« وحيث انه عن الأمر الأول فان العقد أساس دعوى المستأنفين هو العقد المؤرخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ والمسجل في ٥ يونيه سنة ١٩٢٣ ولا نزاع بين الخصوم في أنه عقدرهن حيازى (gage) « وحيث ان الحائز للعقار بمقتضى المادة

٥٧٤ مدنى هو كل شخص انتقلت الى ملكيته كل أو جزء من العقار المرهون أو حق عيني عليه بقصد ناقل للملكية كما يفهم ذلك من العبارات

والالفاظ التي ترجع وتشير اليه وهي الواردة بالمواد ٥٧٥ و ٥٧٨ و ٥٨٢ و ٥٩٠ و ٥٩١ و ٥٩٢ و ٥٩٣ من القانون المدني - راجع أيضا شرح (Planiol) الجزء الثاني طبعة ثانية ص ٩٨٣ بند ٣٢٩٢ و ٣٢٩٣ « وحيث ان العقد الذي يستند عليه المستأفون لانزاع في أنه غير ناقل للملكية لأن حيازتهم للعقار وقتية Précaire وليست بنية الملك وعلى ذلك يكون اعتراضهم على عدم التنيه عليهم بالدفع أو بتخاية العقار قبل الشروع في نزع الملكية لا أساس له من القانون وليس مبطلا للحكم .

« وحيث ان قانون المرافعات في المادة ٥٥٦ منه أوجب حقيقة على طالب البيع أن يقدم شهادة بالرهونات المسجلة "Hypothèques inscrites" على العقار المقصود بيعه كما انه الزمه في المادة ٥٦٢ منه اعلان صور الاعلانات التي يحصل تعليقها لكل من أرباب الديون المسجلة Créanciers inscrits والعبارة الفرنسية الواجب الرجوع اليها في المادتين لاتشمل طبعا المستأفنين لأنهم ليسوا من أصحاب الرهون العقارية ولا من أرباب الديون المعتبرة Inscrits بل هم أصحاب رهن حيازي من أرباب الديون المسجلة transcrits مادة ٥٥٠ مدني هذا فضلا عن أن الدائن في الرهن العقاري Hypothèque والاختصاص والامتياز المنوه عنه بالمادة ٦٠٢ مدني دون الدائن في الرهن الحيازي Gage هو الذي يعتبر محل اقامته ومسكنه في السجلات مادة ٥٦٦ و ٥٩٧ مدني و ٦٨١ مرافعات والمادة ٦٠٢ مدني وعلى ذلك فلا يمكن أن يكون المستأفون وهم أصحاب رهن حيازي من نصت المادة ٥٦٢ مرافعات مدنية بوجوب اعلانهم واذن يكون اعتراض المستأفنين من أجل هذا الأمر لا سند له من القانون وليس ملغيا للحكم بالنسبة اليهم .

« وحيث ان المحكمة لا ترى محلا للبحث فيما أضافه المستأفون الى أساتيدهم عن عدم امكان

الاحتجاج بكم مرسى المزاادضدهم بالقول ان صورة محضر الحجز العقاري لم تقيد في بحر مائة وستين يوما من تاريخ تسجيل ورقة التنيه الأمر الذي يبنى عليه في زعمهم زوال أثر التسجيل المذكور وبالتالي زوال أثر التنيه نفسه لأن الاجراءات التي عملت للوصول الى حكم مرسى المزااد المشار اليه قد اتخذت أمام المحكمة المختصة التي اعتمدتها وحكمت بموجبها بمرسى المزااد على المستأنف ضده الأول فهو حكم من هذه الوجهة واجب الاحترام .

« وحيث انه بالنسبة للأمر الثاني فان هذه المحكمة توافق محكمة أول درجة فيما قررته من ان مدة العشر سنوات التي يجب اعادة قيد الرهن العقاري فيها يجب ان تحتسب بالتاريخ الميلادي وليس بالتاريخ الهجري - هذا وقد ثبت من الأوراق ان عقد الرهن العقاري الصادر لصالح البنك العقاري المصري تسجل أولا في ١٩١٧/١٢/٥ وأعيد قيده في ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ أى قبل مضي عشر سنوات ميلادية واذن يكون حافظا لمده بالنسبة لتاريخ تسجيله الأول وهو ١٩١٧/١٢/١٣ ومقدما ومفضلا على عقد الرهن الحيازي المسجل في ٥ يونيه سنة ١٩٢٣ الذي يستند عليه المستأفون .

« وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الثالث فانه فضلا عما ثبت مما تقدم من أن عقد الرهن العقاري الذي تحول للمستأنف ضده الأول مقدم ومفضل على عقد الرهن الحيازي الذي يستند عليه المستأفون ولا يصح قانونا بناء على ذلك أن يحتجوا بهذا العقد الأخير على المستأنف ضده الأول فانه من المقرر أن البيع الحاصل بالمحكمة يحمي كل رهن وكل حق امتياز على العقار ولا يبقى الا توزيع الثمن على الدائنين بحسب مراتبهم .

« وحيث ان حتى المستأفنين قد انتقل اذن الى الثمن فلم يتخذ الاجراءات التي نص عليها القانون في حالة عدم مباشرتها من غيرهم للحصول على دينهم

«و بما ان هذه المحكمة ترى أن ميعاد الاستئناف المنصوص عنه في المادة المذكورة انما يجرى في حق من يعلن اليه الحكم من تاريخ الاعلان ولا يسرى في حق من أعلنه لأن الاعلان الذي يصدر من أحد الخصوم لمصلحته لا يصح أن يترتب عليه ضرر له منه ومن ثم يكون هذا الدفع في غير محله ويتعين رفضه كما طلبت المستأنفة لأن المستأنف عليهما لم يعلنهما بالحكم المستأنف حتى يسرى في حقها ميعاد الاستئناف المذكور .

(استئناف وزارة الاوقاف ضد صقر دسوقي وآخرين وحضر عن الثاني والثالث الاستاذ محمود عاصم رقم ٨٧٨ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات حسن رفعت بك وحسن زكي محمد بك ومراد كامل بك مستشارين)

٢٥٩

٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ - محاسبة الناظر - من حق المستحقين ناظر الوقف الجديد - لاحق له في محاسبة الناظر السابق

٢ - ناظر الوقف - عدم مسئولية في المطالبة بتأمين عقارى

٣ - ناظر الوقف - أمين على مال الوقف وايس بوكيل لا ضمان عليه إلا بالتعدي. عدم مسئولية عن تحصيل مال لوقف أو التقصير في مطالبته

المبادئ القانونية

١ - ان المستحقين هم أصحاب الحق في محاسبة الناظر وفي المصادقة على الحساب لأن الغلة امانة في يد الناظر وهي مملوكة للمستحقين الذين لهم حق المطالبة بها فلا يجوز لأحد غيرهم محاسبة الناظر إلا القاضي الشرعى صاحب الولاية الشرعية إن رأى ضرورة لذلك ولا يسأل الناظر إلا عن مدة إدارته وبالتالي ليس له أن يحاسب الناظر القديم ويشمل ذلك المطالبة بالاستحقاق أو بتعويض عن تقصيره

٢ - ناظر الوقف غير ملزم لا قانونا ولا

إذا كان هذا الثمن يزيد على قيمة الديون المقدمة في الترتيب عليه وعلى ذلك فلا حق لهم في منازعة المستأنف ضده الأول المشتري وطلبهم استمرار وضع يدهم لحين حصولهم على مبلغ الدين إذ أنه غير ملزم بدفع شيء زيادة عن الثمن الذي رسابه المزاد عليه طبقا للمادة ٥٩٤ مدنى .

«وحيث انه مما تقدم يتبين أن الحكم المستأنف قد أصاب الحق فيما قضى به من رفض طلب الحبس من المستأنفين ضد المستأنف عليه الأول ولذا يتعين تأييده بالنسبة لذلك .

(استئناف احمد حسين نور الدين وآخرين وحضر عنهم الاستاذ يوسف احمد الجندى ضد الخواجه جورج ديوب وآخر رقم ٤٥٢ سنة ٥٠ ق رئاسة وعضوية حضرات يسين احمد بك وحسن فريد بك وحسن زكى بك مستشارين)

٢٥٨

١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥

استئناف - ميعاد - يسرى في حق من أعلن اليه لافى حق من أعلنه

المبدأ القانونى

ان ميعاد الاستئناف المنصوص عنه في المادة ٣٥٣ مرافعات انما يجرى في حق من يعلن اليه الحكم من تاريخ الاعلان ولا يسرى في حق من أعلنه لأن الاعلان الذي يصدر من أحد الخصوم لمصلحته لا يصح أن يترتب عليه ضرر له منه المحكمة

«بما ان الحاضر عن المستأنف عليهما الثانى والثالث دفع فرعيا بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد بناء على أن الحكم المستأنف أعلن اليهما في ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ والاستئناف لم يرفع إلا في ١٥ أغسطس سنة ١٩٣٥ أى بعد ستين يوما من تاريخ اعلان الحكم متمسكا في ذلك بنص المادة ٣٥٣ مرافعات .

شرعا بأن يأخذ تأميننا عقاريا ضمنا للايجارات التي يعقدها والعرف الجاري هو ان المالك المؤجر لا يطالب بهذا الضمان وإذن فلا إلزام من هذه الناحية ولا يطلب من الناظر إلا أن يتصرف تصرف الرجل اليقظ

٣ - ان ناظر الوقف إذا تعسر عليه تحصيل مال الوقف الذي في ذمة المستأجرين أو قصر في مطالبتهم حتى ضاع المال فلا ضمان عليه ، إذ الناظر لا يضمن شرعا الايجار الذي لم يحصله فقط بل هو لا يضمن أيضا غلة الوقف التي حصلها ومات مجهلا لها قبل أن يطالب بها المستحقون أي لا ضمان على تركته وذلك طبقا للأصل الشرعي وهو أن الأمين لا ضمان عليه فيما هو مؤمن عليه إلا بالتعدي والناظر في ذلك ليس وكيلا عن المستحقين

المحكم

« حيث ان المستأنفة دفعت بأن لا صفة للمستأنف ضدها في رفع هذه الدعوى لأن المبلغ المطالب به حق لمستحق الوقف في المدة المطالب عنها أي من نوفمبر سنة ١٩١٢ لغاية نوفمبر سنة ١٩١٥ وأن مستحق الوقف في تلك المدة هما المرحومة زنوبه خورشيد وفاطمة احمد أمين ولهما وحدهما الصفة في رفع الدعوى .

« وحيث انه ثابت من الحكم الشرعي الصادر بتاريخ ١٦ أكتوبر سنة ١٩٢٧ والقاضي بتعيين المستأنف ضدها ناظرة على الوقف أو المستحقة للوقف إنما هي زنوبه خورشيد وقد توفيت عن ثلاث بنات من المستأنف ضدها ونيبه ووفاطمة وقد سبق أيضا أن تعينت المستأنف ضدها قيمة على السيدة فاطمة احمد المحجور عليها للعتة » وحيث ان المستأنفة مع عليها بأن المستأنف

ضدها لها الحق بصفتها وارثة للسيدة زنوبه خورشيد وبصفتها قيمة على أختها فاطمة احمد المحجور عليها والوارثة أيضا للسيدة زنوبه في المطالبة بما كانت تستحقه مورثتها قبل ناظر الوقف في مدة ادارته فقد ظلت ساكتة ولم تقدم هذا الدفع إلا في جلسة المرافعة الأخيرة فكانت قبلت صفة المستأنف ضدها هذه وتجاوزت عن رفعها الدعوى بصفتها ناظرة على الوقف

« حيث ان المحكمة ترى أن المستأنف ضدها لها الحق في المطالبة بما كانت تستحقه مورثتها من الربع الذي آل اليها بطريق الميراث كما أن لها الحق أيضا في المطالبة بنصيب أختها المحجور عليها بصفتها قيمة عليها في هذا الربع وبالتبعية لها بهذه الصفة محاسبة الناظر عن سوء ادارته كما هو الحال في هذه الدعوى ومن ثم يتعين رفض هذا الوجه وبوجود صفة للمستأنف ضدها في رفع هذه الدعوى على الوجه المذكور .

« وحيث ان المستأنف ضدها بصفتها ليس لها محاسبة الناظر القديم إلا إذا كانت من ضمن المستحقين وعن نصيبها فقط وعن نصيب من تمثلها أي نصيب أختها المعينة قيمة عليها ولا تمثل المستحقة الثالثة نبيه لأنها لم تأذنها ولم توكلها في المطالبة وذلك لأن الغلة أمانة في يد الناظر وهي مملوكة للمستحقين الذين لهم حق المطالبة بها (راجع المادة ٤ من قانون العدل والانصاف) وأن المستحقين هم الذين يملكون دعوى الاستحقاق في الغلة قبل الناظر المادة (٤٧٦) من قانون العدل والانصاف أما القول بأن ناظر الوقف الجديد له الحق اطلاقا في أن يحاسب الناظر القديم عما قبضه من غلة الوقف وما صرفه منها لا سند له من الأحكام الشرعية بل أن هذه الأحكام تنص على أن المستحقين هم أصحاب الحق في تلك المحاسبة وفي المصادقة عليها فلا يجوز لأحد غيرهم محاسبة الناظر إلا القاضي

الرجل اليقظ وأنه يكفي عليها أن تقوم بما اعتادت أن تقوم به بالنسبة لطلب التأمين لأن هذه الاحتياطات لا يقوم بها إلا الرجل اليقظ أما القول بأنها لا تسلم الأعيان إلا بعد فحص التأمين فهذا معناه عدم التأجير لأن للزراعة مواعيد يجب عدم المساس بها (راجع حكم محكمة الاستئناف في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ في القضية ٨٥٢ سنة ٤٢ ق وحكم ٣١ مارس سنة ١٩٣١ في القضية نمرة ١٣٠١ سنة ٤٦ ق) وكلا الحكمين يقضي بأن الوزارة لا يمكنها فحص التأمين إلا بعد إتمام التأجير وقد قامت الوزارة بما اعتادت عليه من طلب كشف تأمين ووقع عليه من الشيخ والعمدة وبعد أن تمت الإجارة فحص التأمين فتبين أنه مشوب ورفعت الدعوى بالإيجار وأخذت اختصاصاً على ١٥ فدانا وكسوراً مشاعاً في ٣٢ فدانا و ١٠ قراراً و ١٠ أسهم نزعت ملكيتها للوزارة وبيعت بمبلغ ٨٨٠ جنيهاً وبعد أن تبين من قائمة التوزيع المؤقتة أن الوزارة اختصت بمبلغ ٣ جنيهات خلاف المصاريف وقدرها ٨٤ جنيهاً و ٢٧٠ ملياً قررت المناقضة وتعين خير باشر مأموريته بحضور مهندس الوزارة وكانت النتيجة أن رفضت المناقضة ولا شك أن هذه التصرفات هي تصرف الرجل اليقظ التي لا تشوب أعماله أي شائبة .

« وحيث أن القول بأن الوزارة لم تحجز على الزراعة فهذا يخالف الواقع لأنه ثبت أن الوزارة كانت توقع كل سنة من سني الإيجار حجوزات تحفظية على الحاصلات فالإجارة لمدة ثلاث سنوات من ١٥ نوفمبر سنوات ١٩١٢ لغاية ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٥ والإيجار السنوي ٩٨٥ جنيهاً و ٤٣٠ ملياً ففي السنة الأولى وهي سنة ١٩١٣ رفعت الدعوى ٥٢٧ سنة ١٩١٣ بإيجار تلك السنة ووقعت فيها حجراً تحفظياً على الحاصلات وقد استولت الوزارة على كامل الإيجار فاذن بعد ذلك

صاحب الولاية الشرعية إن رأى ضرورة لذلك (راجع حكم الاستئناف في ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ المحاماه سنة ١٣ ص ١٩٠) ولأن الناظر الجديد لا يسأل إلا عن مدة إدارته وبالتالي ليس له أن يحاسب الناظر القديم ويشمل ذلك المطالبة بالاستحقاق أو بتعويض عن تقصير خصوصاً بالنسبة لمن توفي من المستحقين فالوفاة تقطع العلاقة بينهم وبين الناظر ولا يمكن أن يدعى الناظر الجديد بتمثيلهم بأي حال (راجع أيضاً حكم استئناف في ١٨ مارس سنة ١٩٣٣ المحاماه سنة ١٣ ص ٦٣٦) « وحيث أنه من ذلك يكون المستأنف ضدها بصفتها وارثة للسيدة زنوبه خورشيد وبصفتها قيمة على فاطمه احمد الحق في محاسبة وزارة الأوقاف الناظرة السابقة على وقف خورشيد عن تعويض الضرر الناشئ عن التقصير في إدارة الوقف .

« وحيث أن المستأنف ضدها تزعم بأن وزارة الأوقاف قد قصرت في إدارة الوقف لأنها — أولاً — أجرت أعيان الوقف دون أن تأخذ تأميناً عقارياً من المستأجرين يضمن قيمة الإيجار في حالة عدم سداده الأمر الثاني أنها لم تتخذ الاجراءات الواجبة من توقيع حجوزات على الزراعة ضماناً لسداد الإيجار .

« وحيث أنه فيما يتعلق بالتأمين العقاري فإن ناظر الوقف غير ملزم لا قانوناً ولا شرعاً بأن يأخذ تأميناً عقارياً ضماناً للإيجارات التي يعقدها والعرف الجاري هو أن المالك المؤجر لا يطالب بهذا الضمان واذن فلا الزام من هذه الناحية ومتى اتقى الإلزام فلا تقصير. وإن طالبت الوزارة بضمان عقارى فلا يكون هذا إلا مبالغه منها في الاحتياط وإن لم تفعل فلا محل للتواخذة .

« وحيث أنه فضلاً عن ذلك فقد ذهب القضاء بأنه لا يطلب من الوزارة إلا أن تتصرف تصرف

لا يصح أن تنسب المستأنف ضدها للوزارة أى تقصير
« وحيث أنه في السنة الثانية رفعت الوزارة
أيضا الدعوى ٤٨٢ سنة ١٩١٤ بكامل الإيجار
ووقعت حجزاً تحفظياً على الحاصلات التى بيعت
أثناء نظر الدعوى وحصلت الوزارة على الثمن وهو
مبلغ ٤١٠ مليات و ٢٤٤ جنيها

« وحيث أنه بالنسبة للسنة الأخيرة فقد حل
إيجارها أثناء نظر الدعوى نمرة ٤٨٢ سنة ٩١٤
فقد استصدرت الوزارة أمراً بالحجز على حاصلات
سنة ١٩١٥ فى ٨ مايو سنة ١٩١٥ وفاء لإيجار
تلك السنة وعدلت طلباتها إلى المطالبة بالباقي من
إيجار السنتين بعد خصم ثمن الحاصلات التى بيعت
واستولت الوزارة على ثمنها كما أوقعت حجزاً
آخر فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٥ على حاصلات
أخرى وقد حصلت الوزارة على مبلغ ٥٢٩ مليا
و ١٧٤ جنيها من الحجوزات الأخيرة وقد حصل
تبيد بعض الحاصلات وبلغت الوزارة النيابة
واتهمت الحراس والمستأجرين وقضى عليهم
بالحبس فى الجنة نمرة ١٨٠ سنة ١٩١٦ كل
هذا يقطع بأنه ليس من العدل القول بأن الوزارة
قصرت فى حقوق المستحقين

« وحيث أنه ما دام أن الوزارة قد قامت
بما يفرضه عليها تصرف الرجل اليقظ فلا محل
إذن للقضاء للمستأنف ضدها بأى تعويض .

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فإن ناظر الوقف
إذا تعسر عليه تحصيل مال الوقف الذى فى ذمة
المستأجرين أو قصر فى مطالبته حتى ضاع المال
فلا ضمان عليه (راجع المادة ٢٣٤ من قانون
العدل والانصاف)

« وحيث أنه بعد هذا النص الصريح فلا محل
للحكم على الوزارة بأى تعويض بسبب التقصير
المزعوم والذى ثبت أنه معدوم فى هذه الدعوى
وقد حكمت محكمة مصر فى ١٨ مارس سنة ١٩٢٩

بحكمها المنشور بالمجموعة الرسمية سنة ٣٠ ص
٢٣٣ على أن ناظر الوقف لا يضمن شرعا
الإيجار الذى لم يحصله فقط بل فهو أيضا لا يضمن
شرعا غلة الوقف التى حصلها فعلا ومات بمجملها
قبل أن يطالبه بها المستحقون أى لا ضمان على
تركته فى ذلك (راجع المادة ٢٣٢ من قانون العدل
والانصاف) وكل هذا يرجع إلى أن الأصل
الشرعى وهو أن الأمين لا ضمان عليه فيما هو
مؤمن عليه إلا بالتعدى (راجع كتاب صاحب
الوقف ص ١١٠ للاستاذ زيد بك) ولذلك قضت
المحاكم بأن ناظر الوقف ليس وكيلًا عن المستحقين
« وحيث أنه من ذلك يكون ما ذهبت إليه
محكمة أول درجة من اعتبار ناظر الوقف وكيلًا
عن المستحقين تطبق عليه المادة ٥٢١ مدنى غير
صحيح لأن الممول عليه شرعا أنه ليس وكيلًا كما
سبق البيان وكما استقر عليه قضاء المحاكم على
اختلاف أنواعها

« وحيث أنه متى ثبت أن الناظر شرعا لا
يضمن ما هو مؤمن عليه الا بالتعدى وإن المادة
٢٣٤ من قانون العدل والانصاف تنص على أن
لا ضمان على الناظر اذا تعسر عليه تحصيل مال
الوقف الذى فى ذمة المستأجرين أو قصر فى مطالبته
يكون من الخطأ البين القول بأن المادة ٥٢١ مدنى
الخاصة بمسئولية الوكيل تطبق بالنسبة لناظر الوقف .
« وحيث أنه متى ثبت أن لاحق للمستأنف
ضدها فى المطالبة بأى تعويض فلا محل إذن للبحث
فيما إذا كان هذا الحق قد سقط بمضى المدة من عدمه
« وحيث أنه مما تقدم يتعين إلغاء الحكم
المستأنف ورفض دعوى المستأنف ضدها والزامها
بالمصاريف .

(استئناف وزارة الاوقاف ضد الست حمالة عقاب بفتحها
وحضر عنها الاستاذ محمد زكى راغب رقم ٦٧١ سنة ٥١ ق رئاسة
وعنوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان نجيب بك
وطاهر محمد بك مستشارين)

٢٦٠

٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم مختلط . قطعى وتمهيدى فى آن واحد
- ٢ - استئناف - قبول صريح أو ضمنى - معناه . مداه
- ٣ - حكم قطعى . وتمهيدى . فى آن واحد . تنفيذ الجزء التمهيدي لا يعتبر قولاً بالجزء القطعى

المبادئ القانونية

- ١ - الحكم الذى يصدر قبل الفصل فى الموضوع ويبت فى نقطة قانونية متنازع عليها أو فى نقطة معينة يعتبر من الأحكام المختلطة بين قطعية وتمهيدية فى آن واحد
- ٢ - من القواعد المقررة أن القبول الصريح يكون بالتقرير صراحة واختياراً تقريراً تظهر منه نية عدم الطعن وتسرى عليه أحكام الرضا قانوناً والقبول الضمنى هو الذى يؤخذ منه اجراء عمل أو ترك عمل يدل حتماً على نية عدم الطعن بغير غموض ولا لبس ويعتبر عند الشك لصالح من صدر منه هذا العمل
- ٣ - فى حالة وجود حكم قطعى وتمهيدى فى آن واحد فمجرد قبول تنفيذ الجانب التمهيدي لا يعتبر قبولاً مانعاً من الطعن فى جانبه القطعى بل يجب أن يكون التصرف الذى يستنتج منه قبول الجانب القطعى من الحكم مفيداً الرضا به بطريقة لا يتطرق اليها الشك المحكم

« من حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم جواز الاستئناف لأن المستأنفين قبل الحكم المستأنف واركن على أن هذا الحكم الصادر بتاريخ ٢٩ يناير سنة ١٩٣٤ هو فى آن واحد حكم قطعى فيما قضى به من مسئولية الحكومة عن التعويض المطلوب فى الدعوى وتمهيدى فيما قضى به بنسب خبير لتحديد مقدار ذلك التعويض .

وعلى أن مندوب قلم قضايا الحكومة مثل المستأنفين حضر أمام الخبير فى أول جلسة يوم ٢٢ ابريل وطلب التأجيل لتعيين من يلزم لمباشرة العمل من غير أن يحتفظ لها بحق استئناف الحكم وان هذا يعد قبولاً ضمناً بتنفيذ المأمورية وفى يوم ٣ مايو سنة ١٩٣٤ بالجلسة التالية حضر مندوب من وزارة الداخلية وبدأ الخبير فى مباشرة المأمورية بحضوره وسأل المستأنف عليه عن كشف الحساب فوعده بحضورها فتأجل العمل لجلسة ١٥ مايو سنة ١٩٣٤ ليتمكن المستأنف عليه من اتمام كشف الحساب وتقديمها وأن ذلك بموافقة الطرفين .

وبجلسة ١٥ مايو سنة ١٩٣٤ لم يحضر مندوب قلم قضايا وحضر مندوب الداخلية فقرر الخبير بشروعه فى استخراج الحساب المطلوب فى الحكم التمهيدي من الكشوف المقدمة اليه وبعد ذلك يحدد يوماً لمناقشة الطرفين ثم حضر مندوب قلم القضايا وطلب لأول مرة إيقاف العمل لأن الحكومة لم تقبل الحكم المستأنف واستخلص المستأنف عليه من هذه التصرفات أن ما صدر من مثلى الحكومة يعد قبولاً صريحاً منها بهذا الحكم حيث اشتركت مع الخبير بواسطة مندوبها فى تنفيذه من غير تحفظ ولا احتياط ومع أنه لم يتخذ اجراءات قهرية لتنفيذ هذا الحكم ولم يعلنه ولم يقم الخبير بأكثر من تحديد ميعاد لمباشرة العمل وإخطار الحكومة بخطاب وكان من حق الحكومة أن تمتنع عن الحضور أمامه . واستند المستأنف عليه لتعزيز رأيه فى هذا الصدد الى ماورد فى دالوز براتيك تحت كلمة قبول acquiescement بند ٢٣٦ وفى تعليقات دالوز على قانون المرافعات تحت مادة (٤٥١) بندى ٦٢ و ٦٣ من أن حضور الخصم أمام الخبير بغير أن يبدى اعتراضاً ولا تحفظاً يعد قبولاً منه

بالحكم وما ورد بيندي ٧٠ و ٧١ تحت مادة ٤٥١ سالفة الذكر من أن تنفيذ الحكم التمهيدى بالاختيار بمعركة الخصم الذى صدر ضده هذا الحكم يعد قبولاً صريحاً منه. وأستند أيضاً إلى ما قرره محكمة النقض المصرية فى حكمين صادرين منها قضى أحدهما بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٣٢ فى الطعن رقم ٤٠ سنة ٢ قضائية فى حالة ما اذا كان الحكم قطعياً وتمهيدياً بأنه وان كان من جهة أنه حكم تمهيدى واجب التنفيذ بنص المادة ٣٩٤ مرافعات إلا أنه يجب إذا ما أريد الطعن فيه بطريق النقض من جهة كونه حكماً قطعياً أن يتحوط لذلك عند تنفيذ الحكم التمهيدى فاذا كانت ظروف تنفيذ الحكم التمهيدى دالة على أن من صدر ضده الحكم القطعى قد قبله وقبل تنفيذه امتنع بعد ذلك على قابله أن يطعن فيه وقضى الحكم الثانى فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٢ بأنه فى حالة ما إذا صدر حكم برفض دفع فرعى قبل العمل بقانون النقض وحدد جلسة للمرافعة فى الموضوع بعد تاريخ العمل بالقانون وحضر الطاعن فى جلسات المرافعة من غير أن يصرح باحتفاظه بحقه فى رفع النقض أو يرفعه فعلاً بعد أن أصبح ذلك فى مقدوره قانوناً كان المستنتج فى هذه الظروف رضا الطاعن بالحكم المطعون فيه .

« وحيث ان المندوب الحاضر عن المستأنفين طلب رفض هذا الدفع وتمسك بأن الحكم المستأنف هو حكم تمهيدى فقط وبأنه لم يصدر من مندوبى الحكومة أمام الخبير ما يعتبر قبولاً له لاضمناً ولا صراحة . وان استئنافه جائز قانوناً لأن الأحكام التمهيدية واجبة النفاذ فوراً رغم حصول استئنافها وان سبق تنفيذها بالرضا لا يسقط الحق فى استئنافها وان هذا الحق لا يسقط الا بقبولها قبولاً صريحاً طبقاً لما تقضى به المواد ٣٦١

و ٣٦٢ و ٣٩٣ من قانون المرافعات . واعتراض بأن لا محل للأخذ فى القانون المصرى بالمبادئ المقررة فى القانون الفرنسى التى استند عليها المستأنف ضده من أن تنفيذ الحكم التمهيدى دون الاحتفاظ بحق استئنافه يعتبر قبولاً ضمناً وان تنفيذه تنفيذاً اختيارياً يعتبر قبولاً حقيقياً يترتب على كل منهما سقوط الحق فى استئنافه لأن مرجع هذه المبادئ انها مستمدة مما نص عليه فى المادتين ٤٥١ و ٤٥٧ من قانون المرافعات الفرنسى من أن استئناف الاحكام التمهيدية يوقف تنفيذها وأن استئناف الاحكام التحضيرية يكون مقبولاً ولو سبق تنفيذها دون تحفظ ومن ان هذا النص لم يرد فى شأن تنفيذ الاحكام التمهيدية اما نصوص المواد السابق يانها من قانون المرافعات الأهملى فقد جاءت مخالفة فى احكامها لنصوص القانون الفرنسى وصرحة على العكس من ذلك فى ان تنفيذ الحكم التمهيدى بالرضا لا يترتب عليه سقوط الحق فى استئنافه وانه لا بد من القبول الصريح بالحكم التمهيدى كى يترتب عليه سقوط هذا الحق .

« وحيث انه ازاء هذا الخلاف يجب البحث - أولاً - فى ماهية الحكم المستأنف إذا كان تمهيدياً فقط كما ذهب الى ذلك مندوب الحكومة أو حكماً قطعياً وتمهيدياً فى وقت واحد كما ذهب الى ذلك المستأنف عليه و - ثانياً - فيما صدر من مندوبى الحكومة أمام الخبير اذا كان يعد قبولاً قانونياً له أم لا » وحيث انه واضح من حيثيات الحكم المستأنف انه بحث فى مسؤولية الحكومة وقطع بمسؤوليتها عن التعويض المطلوب وان النص فى منطوق هذا الحكم بتدب خبير لتقدير هذا التعويض هو نتيجة مترتبة على نيته فى هذه المسؤولية اذ جاء فى هذه الحيثيات ان الذى يتبع من كل ما أوضحته

المحكمة في هذا الحكم ان القرار الذي اصدرة الحكومة في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٨ خاصا بتعطيل جريدة البلاغ اربعة اشهر ومنعها بالفعل من الصدور هذه المدة تنفيذا له هو قرار صدر مخالفا للقانون مخالفة أضرت بالمستأنف عليه ضررا يبيح له الرجوع بتعويضه وانما ترى قبل الفصل في مقدار هذا التعويض ندب خير حسابي تكون مأموريته مراجعة دفاتر جريدة البلاغ وان يستخرج منها ما يستحقه من تعويض الى آخر ما تدون به

« وحيث ان هذا الحكم المستأنف وان كان قضى في منظوقه بندب خير قبل الفصل في الموضوع ولم ينص في هذا المنطوق على حكم ما في الموضوع الا انه قطع في الموضوع المطروح في الدعوى من حيث المسؤولية وبت في هذه المسألة وجعل مأمورية الخير التي ندب من أجلها أساسا للفصل في مقدار التعويض المسؤولة عنه فهو بهذه الكيفية يعتبر قانونا حكما قطعيا فيما قضى من حيث البت في هذه المسؤولية وتمهيدا فيما قضى به من ندب خير لتحديد مقدار الضرر الناشئ عن هذه المسؤولية وقد اجمع علماء القانون على ان مثل هذا الحكم الذي يصدر قبل الفصل في الموضوع ويبت في نقطة قانونية متنازع عليها أو في نقطة معينة يعتبر من الأحكام المختلطة بين قطعية وتمهيدية في أن واحد (راجع باب أنواع الأحكام الأولية جارسونيه مرافعات جزء ثان بند ٦٢٢ وما يليه وجلاسون جزء ثالث بند ٧٣٠ وما يليه)

« وحيث ان كل ما تمسك به المستأنف عليه بشأن ما صدر من مندوبي الحكومة أمام الخير ينحصر فيما تدون بمحاضر أعمال الخير في الثلاث الجلسات التي حصلت في أيام ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٤ و ٣ مايو سنة ١٩٣٤ و ١٥ مايو سنة ١٩٣٤

« وحيث ان الثابت بمحضر أعمال الخير في يوم ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٤ ان المستأنف عليه حضر وقدم الدفاتر المتوّه عنها بالحكم المستأنف ولم يحضر مندوب الداخلية وقفل المحضر على ذلك وقرر الخير تأجيل العمل لجلسة ٣ مايو سنة ١٩٣٤ واخطار قسم القضايا بذلك وبعد اقفاله حضر مندوب قسم القضايا رشدي أفندي الصابونجي وقال ان الخطاب المرسل لقسم القضايا لم يصل للقسم الا اليوم وطلب التأجيل لأجل واسع حتى يمكن تعيين من يلزم لمباشرة أعمال هذه القضية فأخبره الخير بقرار التأجيل لجلسة ٣ مايو سنة ١٩٣٤ فوافق المندوب على هذا التأجيل .

« وحيث ان حضور مندوب قسم القضايا بجلسة ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٤ المذكورة وطلبه التأجيل لأمكن تعيين من يلزم لمباشرة أعمال هذه القضية لا يستفاد منه في الظروف التي قررها قبول الحكم لا ضمنا ولا صراحة لأنه واضح من أقواله أنه حضر بناء على خطاب ورد الى القسم في نفس اليوم المحدد لمباشرة العمل وانه يقصد طلب التأجيل لأجل واسع لأمكن انتداب من يلزم لمباشرة أعمال هذه القضية التي تشمل إما تنفيذ المأمورية أو عدم تنفيذها ولا يعد هذا الحضور الواضح الغرض منه مثل الحضور المجرد عن بيان هذا الغرض والذي يظهر منه الرضا بتنفيذ المأمورية

« وحيث ان الثابت بمحضر أعمال الخير بجلسة ٣ مايو سنة ١٩٣٤ التالية أنه حضر مندوب من قلم المطبوعات وقال انه حضر في انتظار مندوب قسم القضايا الوزارة وسل الخير مندوب المستأنف عليه عن كشف الحساب المطلوب فوعده بتقديمه في جلسة مقبلة وطلب

الانصراف لعدم حضور مندوب قسم القضايا
قرر الخير تأجيل العمل لجلسة ١٥ مايو سنة
١٩٣٤ لعدم حضور مندوب الوزارة الرسمي
بموافقة الحاضرين - ووضح بما ذكر في محضر
هذه الجلسة ان مندوب قلم المطبوعات لم يكن
هو الممثل الذي ينوب عن الحكومة في الدعوى
وانه كان حاضراً في انتظار مندوب قسم القضايا
الممثل الرسمي لها وقد اعتبر بهذه الصفة من نفس
مندوب المستأنف عليه ومن الخير بانه ليس
هو المندوب الرسمي للممثل للحكومة .

» وحيث ان الثابت بمحضر أعمال الخير
بجلسة ١٥ مايو سنة ١٩٣٤ ان حضر المستأنف
عليه وحضر مندوب قلم المطبوعات ولم يحضر
مندوب قسم القضايا وقرر الخير أنه رأى أن
يشرع في استخراج الحساب المتوهم عنه بالحكم
التمهيدى وبعد ذلك يحدد ميعاداً للطرفين للناقشة
في الحساب وان ذلك للمعلومية وبموافقة الطرفين
وبعد افعال المحضر مباشرة حضر مندوب قسم
القضايا السابق حضوره بأول جلسة وطلب
إيقاف العمل لأن الحكومة لم تقبل الحكم واسترفع
عنه استئنافاً . ولا ريب في أن حضور مندوب
قلم المطبوعات في هذه الجلسة لم يخرج عن حالة
حضوره في الجلسة السابقة التي تبين منها انه لم
يكن له صفة في تمثيل الحكومة ومع ذلك فقد
حضر مندوب قسم القضايا على الاثر وقرر عدم
قبوله بالحكم وطلب إيقاف العمل .

» وحيث انه يستخلص مما تقدم ان ما صدر من
مندوب الحكومة أمام الخير في الظروف السابق
بيانها ليس فيه ما يعد قبولاً لا ضمناً ولا صراحة
بالحكم المستأنف سيما وانه من القواعد المقررة
أن القبول الصريح يكون بالتقرير صراحة واختياراً
تقريباً تظهر منه نية عدم الطعن وتسرى عليه أحكام

الرضا قانوناً وان القبول الضمني هو الذي يؤخذ
منه اجراء عمل أو ترك عمل يدل حتماً على نية عدم
الطعن بغير غموض ولا لبس ويعتبر عند الشك
لصالح من صدر منه هذا العمل . (راجع
جارسونيه جزء ثان ص ٧٨٢ بند ٩١٣ وما يليه)
ويؤيد ذلك أيضاً ما قرره محكمة النقض والابرام
في حكمها سالتى الذكر وفي حكمها الصادر في
٩ فبراير سنة ١٩٣٣ في حالة حكم قطعى
وتمهيدى في آن واحد من أن مجرد
قبول تنفيذ الجانب التمهيدى لا يعتبر قبولاً
مانعاً من الطعن في جانبه القطعى بل يجب أن يكون
التصرف الذى يستتج منه قبول الجانب القطعى
من الحكم مفيداً الرضا به بطريقة لا يتطرق اليها
الشك (راجع حكم محكمة النقض المذكور بالمجموعة
الرسمية بالعدد الخامس من السنة الرابعة والثلاثين
رقم ١٠٩ ص ٢٢٨)

» وحيث انه تبين مما تقدم أنه لم يصدر من
مندوب الحكومة ما يعتبر قبولاً قانوناً للحكم
المستأنف وبناء عليه يكون الدفع بعدم جواز هذا
الاستئناف المقدم من المستأنف ضده على غير
أساس ويتعين رفضه

(استئناف وزارة الداخلية ضد عبد القادر افندي حمزة
وحضر عنه الاستاذ محمد صبرى أبو علم رقم ٩٧٤ سنة ٥٩ ق -
رئاسة عضوية حضرات محمود فهمى يوسف بك ومحمد زغلول بك
وحسن فريد بك مستشارين)

٢٦١

٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥

استئناف - الميعاد المقرر لرفضه فيه . من النظام العام - عدم
جواز التنازل عنه

المبدأ القانونى

ان الميعاد المقرر قانوناً لرفع الاستئناف
متعلق بالنظام العام فلا يصح تنازل احد
الخصوم عنه . وللمحكمة ان تحكم من تلقاء

نفسها بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه
بعد الميعاد

المحكمة

« من حيث ان المستأنفة رفعت هذا
الاستئناف شاملاً الطعن في كلا الحكمين الصادرين
ضدهما أحدهما بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤
والثاني بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ القاضي أولها
برفض دعوى التزوير المرفوعة منها بالطعن في
سندات الدين الأربعة المقدمة من المستأنف عليها
والقاضي ثانيهما في الموضوع بألزامها بان تدفع
للمستأنف عليها قيمة هذه السندات الأربعة وقدرها
٣٨٦ جنياً وفوائدها واقع خمسة في المائة من
تاريخ المطالبة الرسمية لغاية السداد مع المصاريف
» وحيث فيما يختص بالاستئناف المرفوع
عن الحكم الأول الصادر في ١٧ ديسمبر سنة
١٩٣٤ برفض دعوى التزوير فقد دفعت المستأنف
عليها بعدم قبوله شكلاً لرفعه بعد الميعاد وتمسكت
بأنها أعلنت المستأنفة بهذا الحكم بموجب اعلان
في ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ وبأن هذا الاستئناف لم
يرفع من المستأنفة إلا في ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥
وأنه بهذه الكيفية قد مضت مدة الستين يوماً
المقررة لرفعه قانوناً طبقاً لنص المادة ٣٥٣ من
قانون المرافعات

« وحيث ان المستأنفة طلبت رفض هذا الدفع
وارتكنت - أولاً - على أن المستأنف عليها قد تنازلت
عن هذا الدفع أمام قاضي التحضير فلا يجوز لها
الرجوع في هذا التنازل وإعادة التمسك بهذا الدفع
و- ثانياً - على أنها لم تعلن بالحكم المستأنف المشار
إليه الآن لا في محل إقامتها الأصلي ولا في محلها
المختار المعلومين للمستأنف عليها في أوراق الدعوى
وان الاعلان الذي تمسكت به المستأنف عليها
باطل قانوناً وتمسكت بما يقتضيه نص المادة ٦ من

قانون المرافعات من وجوب الاعلان لنفس
الخصم أو لمحله

» وحيث انه ثابت بمحضر جلسة ٩ مايو
سنة ١٩٣٥ من جلسات التحضير ان وكيل
المستأنف عليها عارض أشد المعارضة في التأجيل
الذي طلبه وكيل المستأنفة لضم أوراق شكوى
متعلقة بهذا الدفع وأصر على الأحالة على المرافعة
وقال انه تنازل عن الدفع بعدم قبول الاستئناف
شكلاً بالنسبة لحكم التزوير إلا أن هذا التنازل لا
يمنع المحكمة من البحث في صحة هذا الدفع من عدمه
لأن من المبادئ القانونية التي لا نزاع فيها ان
الميعاد المقرر قانوناً لرفع الاستئناف متعلق
بالنظام العام فلا يصح تنازل أحد الخصوم عنه
وللمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول
الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد فلا وجه اذن
لتمسك المستأنف عليها بهذا التنازل

« وحيث انه ثابت من اعلان الحكم المستأنف
الحاصل في ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ الذي تمسكت به
المستأنف عليها انه اعلن للمستأنفة على اعتبار انها
مقيمة بشارع بنى الأزرق رقم ٦ بالشقة رقم ٧
قسم السيدة زينب بمصر وأنه عند الاعلان وجد
هذا المحل مغلقاً فسليت الصورة للمحافظة

» وحيث انه ثابت من اعلان التعجيل في
دعوى الموضوع المعلن من نفس المستأنف عليها
للمستأنفة في نفس هذا الشهر في يوم ٢١ يناير
سنة ١٩٣٥ بنفس محل الإقامة سالف الذكر
بشارع بنى الأزرق أنه مؤشر عليه من شيخ الجهة
أن المستأنفة غير مقيمة في المنزل المذكور وأن
السكن المين به هو اقربها عبد الحميد أفندي رستم
» وحيث انه يؤخذ من ذلك كله أن المستأنفة
لم تكن مقيمة بشارع بنى الأزرق وأن المستأنف
عليها تعلم بذلك حق العلم سواء من التأشير النهائي

يكون الدفع المقدم من المستأنف عليها بعدم قبول الاستئناف شكلا على غير أساس ويتعين رفضه ويكون الاستئناف عن هذا الحكم مقبول شكلا

(استئناف السيدة الحاجة فاطمة على رسم وحضر عنها الاستاذ عبد الحميد رسم ضد السيدة فاطمة محمود لطفى وحضر عنها الاستاذ فيليب شاره رقم ٤٠٠ سنة ٥٢ ق - وثانة وعضوية حضرات محمود فهمى يوسف بك ومحمد زغلول بك وحسن فريد بك مستشارين)

٢٦٢

١١ ديسمبر سنة ١٩٣٥

شرط السداد . عند المقدرة . مشروعته . موكل تحقيقه
لسطة القاضى

المبادئ القانونية

ان شرط السداد عند المقدرة هو شرط صحيح قانونا لان تحقيقه لا يتوقف على ارادة المدين بل على ظروف واحوال خارجة عن ارادته وقد اقر القانون صحة هذا الشرط فى المادة ٤٧٥ مدنى وسوى الشارع فيه بين عدم تعيين ميعاد للوفاء وبين حالة الاتفاق على ان يكون الوفاء عند المقدرة وجعل للقاضى حق التدخل بين الدائن والمدين لتحديد ميعاد للوفاء فى الحالتين أى الميعاد اللائق الذى يصح ان يصبح فيه المدين قادرا على الوفاء. أو يصح ان يمهل اليه لتدبير مقابل الوفاء والذى يصح ان يحرم فيه الدائن من حق اقتضاء دينه قبل حلوله المحكم

و حيث ان موضوع هذه الدعوى يتحصل فى أن المستأنف مدين لمورث المستأنف عليهم الأربعة الأول وباقي المستأنف عليهم فى مبلغ ٥٠٠ جنيه بمقتضى عقد رهن حيازة تاريخه أول يناير سنة ١٩٢٨ وهذا المبلغ مستحق السداد عند المقدرة وقدره من المستأنف لهؤلاء الدائنين ثلاثة

توضح على نفس اعلان التعجيل المعلن منها أو من الخطاب المؤرخ فى ١٦ يناير سنة ١٩٣٥ المرسل إلى زوجها من عبد الحميد أفندى رسم والذى تمسكت به المستأنف عليها وقدمته بين أوراقها إذ هو يتضمن اخباره بأن هذا المنزل ليس مسكن المستأنفة وانه مسكنه الخاص وفضلا عن ذلك فان المستأنف عليها لم تقم دليلا على أن هذا المنزل هو محل اقامة المستأنفة .

» وحيث انه ثابت من جهة أخرى من عريضة دعوى التزوير المعلقة من المستأنفة للمستأنف عليها فى ٥ أغسطس سنة ١٩٣٤ أن المستأنفة مقيمة بشارع اللبودية رقم ١٠ قسم السيدة زينب ومحلها المختار مكتب احمد زكى محمد وعبد الحميد أفندى رسم المحامين بشارع نوبار باشا رقم ٥٧ بالقاهرة وثابت أيضاً من اعلان التعجيل المعلن من نفس المستأنف عليها فى ٧ يونيه سنة ١٩٣٤ للمستأنفة أنها أخذت بهذا البيان الخاص بمحل اقامة المستأنفة وذكرته فى اعلانها وأعلنتها فيه

» وحيث انه فضلا عن ذلك فانه ثابت ان اعلان ٧ يونيه سنة ١٩٣٤ سالف الذكر قد أعلن بواسطة مكتب وكيل المستأنف عليها احمد أفندى عبد الحميد الجوهري واعلان الحكم المستأنف الحاصل فى ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ أعلن من نفس المكتب مما يتبين معه أن للمستأنفة محل اقامة معلوم للمستأنف عليها فكان يجب على هذه الأخيرة أن تعلنها فيه بالحكم المستأنف كما سبق أن أعلنتها فيه من قبل

» وحيث انه اتضح مما سبق ان المستأنفة لم تعلن اعلانا صحيحا بالحكم المستأنف الصادر برفض دعوى التزوير فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وانه لا عبرة بهذا الاعلان الذى أعلن لها فى غير محل اقامتها الحاصل فى ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ وعليه

أفدنة تأمينا لسداد هذا الدين وجعل لهم حق الانتفاع بها حتى يقوم بالوفاء .

» وحيث ان أولئك الدائنين رفعوا هذه

الدعوى في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٣ (بعد مضي ست سنوات تقريبا على انشاء هذا الدين) يطالبون فيها المستأنف بدفع مبلغ الدين وتسليم العين المرهونة للانتفاع بها حتى يتم السداد .

» وحيث انه أثناء المرافعة في الدعوى اعترف الدائنون بوضع يدهم على الأرض المرهونة وانتفاعهم بها .

» وحيث ان المستأنف ادعى أن شرط المقدرة لم يتوفر وطلب الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها كما طلب احتياطياً ندب خير لتقدير ريع الأرض المرهونة واجراء عملية الاستهلاك .

» وحيث ان المحكمة الابتدائية قضت بالزام المستأنف بدفع المبلغ بعد مهلة ثلاث سنوات من تاريخ الحكم . مع الزامه بتسليم العين المرهونة ورفضت ندب خير لتقدير الريع واجراء عملية الاستهلاك .

» وحيث ان المستأنف قد استأنف الحكم المذكور طالبا الغاءه وعدم قبول دعوى المستأنف عليهم واحتياطياً ندب خير لتقدير ريع الأرض المرهونة واجراء عملية الاستهلاك ومن باب الاحتياط الكلى طلب احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات عجزه عن السداد في المدة التي حددتها المحكمة الابتدائية .

» وحيث ان المستأنف ينعى على المحكمة الابتدائية أنها لم تأخذ بحرفية شرط السداد عند المقدرة ولم تقض بناء على ذلك بعدم قبول الدعوى لعدم توفر هذا الشرط كما أنه ينعى عليها تحديد مهلة السداد بثلاث سنوات ورفض ندب خير لتقدير ريع الأطنان واجراء عملية الاستهلاك .

» وحيث ان شرط السداد عند المقدرة هو

شرط صحيح قانونا لأن تحقيقه لا يتوقف على ارادة المدين بل على ظروف وأحوال خارجة عن ارادته وقد اعترف القانون بصحة هذا الشرط في المادة ٤٧٥ مدني التي تقول : « على المستعير (في عارية الاستهلاك) أن يؤدي في الوقت المتفق عليه ما استعاره واذا لم يعين لأداء المستعار ميعاد أو صار الاتفاق على أن المستعير يؤديه عندما مكانه فيعين القاضي الوقت الذي يقتضي حصول الأداء فيه » .

» وحيث انه يتعين من مراجعة النص السالف الذكر أن الشارع قد سوى بين عدم تعيين ميعاد للوفاء وبين حالة الاتفاق على أن يكون الوفاء عند المقدرة وجعل للقاضي حق التدخل بين الدائن والمدين لتحديد ميعاد للوفاء في الحالتين .

» وحيث ان رغبة الشارع في تحديد ميعاد للوفاء في حالة اشتراطه عند المقدرة تقطع على ذلك المدين طريق التحدي باعساره الدائم وطلب الحكم بعدم قبول دعوى المطالبة اذا مارفعت عليه وهو لا يزال معسرا .

» وحيث ان المحكمة من تدخل الشارع ظاهرة كل الظهور إذ لا يجوز أن يكون الالتزام بالوفاء غير محدد الميعاد كما لا يجوز أن يبقى الدائن الى أجل غير معين محروما من المطالبة بدينه مهما كانت حاجته الى اقتضائه وفوق هذا كله فان علم المدين بحرمان الدائن من حق المطالبة قبل أن يتوفر شرط المقدرة يحمله على عدم الاهتمام بتدبير ما يوفى به دينه .

» وحيث انه يترتب على ما أراده الشارع ان يكون للدائن في حالة اشتراط الوفاء عند المقدرة حق المطالبة بالدين عند توفر هذا الشرط أو حق الالتجاء الى القاضي ليحدد ميعادا للوفاء في حالة عدم توفر الشرط وقت المطالبة .

» وحيث ان تحديد هذا الميعاد أمر متروك

لتقدير القاضى يفصل فيه بناء على ما يتبينه من ظروف الدعوى وملايساتها .

« وحيث ان تحديد هذا الميعاد لا يرتبط مطلقا بإسار المدين وقدرته فعلا على الوفاء فان تحديد ميعاد لتوفر هذه الحالة أمر متعذر على القاضى وكل ما يطلبه القانون من القاضى هو تحديد الميعاد اللائق الذى يصح ان يصبح فيه المدين قادرا على الوفاء أو يصح أن يمهل اليه لتدبير مقابل الوفاء الذى يصح أن يحرم فيه الدائن من حق اقتضاء دينه قبل حلوله (الميعاد) .

« وحيث ان جريان الفائدة على الدين أو انتفاع الدائن بالشئ المرهون لا يغير مطلقا من مركز الدائن والمدين بالنسبة لشرط الوفاء عند المقدرة لأن تحديد ميعاد الوفاء ليس من مصلحة المدين وحده بل هو أيضا من مصلحة الدائن ولا أدل على ذلك من أن هذا الدائن بالرغم من الفائدة الجارية أو انتفاعه بالشئ المرهون يبادر بالمطالبة بالسداد » وحيث ان هذه المحكمة بعد أن تبينت حالة المستأنف المالية من الأوراق المقدمة فى ملف الدعوى ومن أقوال المستأنف شخصيا بمحضر جلسة المرافعة ترى ان مهلة ثلاث سنوات هى مهلة كافية للسداد أو للقدرة عليه وقد جعلت المحكمة الابتدائية هذه المهلة تبدأ من تاريخ النطق بالحكم ويترتب على هذا أن تكون مدة المديونية عشر سنوات تقريبا فليس للمستأنف أن يطمع فى وقت أطول ولو كان المستأنف عليهم متفعين بالأرض المرهونة .

« وحيث انه لا محل لاجابة طلب تحقيق عجز المستأنف عن السداد فى نهاية هذه المدة .

« وحيث ان المستأنف يرغب فى أن تكون المهلة كافية لسداد ما عليه من الديون الأخرى قبل أن يضطر الى وفاء دين المستأنف عليهم ولا يجوز اجابته إلى ما يطلب إذ ليس من حقه أن يرهق الدائن بطول الانتظار حتى لا يحتمل أى

مضايقة أو تضحية فى سبيل الوفاء بالدين .
« وحيث انه بالنسبة لما يدعيه المستأنف من أن انتفاع المستأنف عليهم بالأرض المرهونة يزيد على الفائدة التى يجوز لهم اقتضاؤها قانونا (٩ ٪) فان هذا الادعاء يكذبه الظاهر . فان فوائد الدين بهذا السعر تبلغ ٤٥ جنيها سنويا وليس من الممكن تصديق ان الثلاثة أفدنه المرهونة كانت تدر ريعا يوازى هذا المبلغ أو يزيد عنه وخاصة منذ سنة ١٩٣٠ حيث بدأ الهبوط العام فى أسعار الحاصلات » وحيث ان المحكمة لا ترى محلا مع هذا

الى ندب خبير لتحقيق مقدار الربح واجراء عملية الاستهلاك .

« وحيث ان المستأنف ينعى على المحكمة الابتدائية أيضا أنها حكمت عليه بتسليم الاطيان مع أن المستأنف عليهم معترفون بوجود الارض تحت أيديهم .

« وحيث انه وان كان فى الواقع ونفس الأمر لا محل للحكم بالتسليم الا ان الحكم به لم يكلف المستأنف شيئا أكثر من مصاريف الحكم بأصل الدين .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان المستأنف لم يطلب من محكمة الاستئناف لافى اعلان استئنافه ولا فى مذكرته الغاء الحكم بالنسبة للتسليم واقتصر على اعتبار هذا الأمر عيا فى تصرف المحكمة الابتدائية .

« وحيث انه لهذه الأسباب وللأسباب الأخرى التى ذكرتها المحكمة الابتدائية ولا تتعارض معها يكون هذا الاستئناف فى غير محله ويتعين تأييد الحكم المستأنف .

(استئناف امين اقندى حسين يوسف وحضر معه الاستاذ ياقوت فهمى سلام ضد ورتة سليمان السيد شعلان وحضر عنهم الاستاذ راغب حنا رقم ٥٠٩ سنة ٥٢ ق رئاسة وعضوية حضرات امين زكى بك وعمد زكى على بك ومحمد فؤاد حنا بك مستغارين)

٢٦٣

١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تسجيل . أفضليته — عقد مشوب بالتواطؤ والتدليس .
طلانه . لا عبرة بأسبقية تسجيله

المبدأ القانوني

لتقدير أفضلية تسجيل عقد بيع على آخر يلزم التفرقة بين حالتين - الأولى - مجرد علم المشتري الثاني بالبيع الأول واقدامه على الشراء . وفي هذه الحالة ترجع الأفضلية بلا شك الى التسجيل فاذا سجل المشتري الثاني عقده قبل تسجيل المشتري الأول صارت له الأفضلية والحالة الثانية حصول البيع الثاني بطريق التواطؤ والتدليس اضراراً بالمشتري الأول وفي هذه الحالة لا يمنع هذا من الطعن في هذا البيع لحصوله بهذه الكيفية فاذا ثبت كان العقد الثاني باطلاً رغم أنه سبق في التسجيل من العقد الأول . والذي قصده الشارع بالمادة الأولى من قانون التسجيل هو مجرد العلم بالبيع الأول لا حصول البيع الثاني بطريق التواطؤ والتدليس إذ لا يتصور أن يأخذ الشارع بهذه النظرية بالنسبة للعقود المقررة للملكية ولا يأخذها بالنسبة للعقود المنشئة لها على أن سوء النية واحد في كلتا الحالتين والتواطؤ والتدليس يشوبان بلا شك كل تعامل يبنى عليهما (١)

المحكمة

« حيث ان هناك عقدي بيع صدر اولها من صالح افندي عاكف واخوته لحسن على عشاوي المستأنف بتاريخ اول نوفمبر سنة ١٩٣٢ وقد اعترف البائعون بصحة امضاءاتهم الموقع بها (١) راجع حكم محكمة النقض المخالف له والمنشور في

هذا العدد رقم ٢٥٢ ص ٥٧٠

على عقد البيع بجلسة ٤ فبراير سنة ١٩٣٣ في الدعوى المرفوعة عليهم من المشتري المذكور غير انه لم يسجل العقد الا في ٢٩ اغسطس سنة ١٩٣٤ وفي هذا العقد باع صالح افندي عاكف الحصة التي يمتلكها وقدرها ٣ قراريط ونصف وثانيتها صدر من صالح افندي عاكف بمفرده للمستأنف ضده عن الحصة المذكورة بتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٣٤ وقد تصدق على الامضاءات بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٤ وتسجل العقد في ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٤ أى أن المالك باع حصته في المنزل مرتين الى المستأنف ضده اولاً ثم الى المستأنف الذي سجل عقد البيع قبل ان يسجل المستأنف ضده عقده .

« وحيث انه مع اعتراف المستأنف بأسبقية تاريخ تسجيل عقد المستأنف ضده فانه يطعن فيه بأنه صدر بطريق الغش والتدليس اضراراً به وانه اذا ثبت ذلك كان عقد البيع الصادر للمستأنف ضده باطلاً وقد خالفه المستأنف ضده في هذه النظرية وقال ان تسجيل عقده قبل تسجيل العقد الصادر للمستأنف يكفي لتفضيله متمسكاً بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ الخاص بالتسجيل وقد اخذت محكمة اول درجة بهذا الرأي في حكمها للمستأنف مستددة على ان المادة الأولى من القانون المذكور اوجبت تسجيل العقود المنشئة للحقوق العينية العقارية لا انتقال الملكية بين المتعاقدين واستثنت من ذلك حالة التدليس الذي يقصد به تهريب اموال المدين فان للدائن في هذه الحالة ابطال تصرفات مدينه الضارة به رغم تسجيل عقود التصرفات العقارية .

« وحيث انه يلزم التفرقة بين حالتين الأولى مجرد علم المشتري الثاني بالبيع الأول واقدامه على الشراء وفي هذه الحالة ترجع الأفضلية بلا شك الى التسجيل فاذا سجل المشتري الثاني عقده قبل تسجيل

المشتري الأول صارت له الأفضلية والحالة الثانية حصول البيع الثاني بطريق التواطؤ والتدليس اضرا را به وفي هذه الحالة لا يمنع المشتري الأول من الطعن في هذا البيع لحصوله بهذه الكيفية بل له هذا الحق بحيث اذا ثبت ان البيع الثاني انما حصل بطريق التواطؤ والتدليس كان العقد الثاني باطلا رغم انه اسبق في التسجيل من العقد الأول .

« وحيث ان القول بان المادة الثانية من قانون التسجيل وهي الخاصة بتسجيل العقود المقررة للملكية قضت دون المادة الأولى الخاصة بتسجيل العقود الناقلة للملكية على أن العقود الأولى لا تكون حجة على الغير ولو كانت مسجلة اذا داخلها التدليس والاستتاج من ذلك على ان العقود المثبتة للحقوق العينية لا يمكن الطعن فيها بطريق التواطؤ والتدليس ويكفي أسبقية التسجيل للتفضيل بينها لا يمكن الأخذ به لان الذي اراده الشارع في المادة الأولى هو مجرد العلم بالبيع الأول لا حصول البيع الثاني بطريق التواطؤ والتدليس إذ لا يتصور ان يأخذ الشارع بنظرية التواطؤ والتدليس بالنسبة للعقود المقررة للملكية ولا يأخذ بها بالنسبة للعقود المنشئة لها على ان سوء النية واحد في كلتا الحالتين والأخذ بالتدليس والتواطؤ في حالة دون الأخرى خروج على الأصول القانونية لأن التواطؤ والتدليس يشوبان بلا شك كل تعامل بني عليهما ولا يمكن للشارع ان يحمى مثل هذا التعامل لأن اثره القانوني واحد في كل العقود على السواء

« وحيث انه لما تقدم ترى المحكمة اجابة طلب المستأنف واحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المستأنف المذكور بكافة طرق الاثبات بما فيها اليقينة أن البيع الصادر من صالح افندي عاكف للمستأنف ضده بمقتضى العقد المؤرخ في ٤ يونيه سنة ١٩٣٤ انما صدر بطريق التواطؤ والتدليس

منهما اضرا را به والمستأنف ضده المذكور النفي بالطرق عينها

(استئناف حسن على عشاوى وحضر عنه الاستاذ فؤاد حاضد السيد افندي عبد المقصود وحضر عنه الاستاذ محمود فائق رقم ٥٢٥ سنة ٥٢ ق رئاسة وعضوية حضرات محمود مهي يوسف بك ومحمد زغلول بك وحسن فريد بك مستشارين)

٢٦٤

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥

مقابل الوفاء - معناه - مجرد مشغولية المدين بدین المحيل وقت الاستحقاق

المبدأ القانوني

من المتفق عليه ان وجود مقابل الوفاء وقت الاستحقاق هو مجرد مشغولية المدين بدین للدائن المحيل مساو لقيمة السند لا وجود المال لسداده نقدا .

المحكمة

« حيث ان الوقائع تلخص في ان الحاج ابراهيم عيسى يداين الخواجا جرنفوني بسند تحت الاذن تاريخه ١٢ نوفمبر سنة ٩٣٠ ومستحق السداد في ١٥ فبراير سنة ١٩٣١ وتاريخ ٢٣ ديسمبر سنة ٩٣٠ حوله الى المستأنف عليه محمد عبده الخطيب الذي حوله للخواجات نصر ومشيل قصير بالاسكندرية بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٣١ ولما لم يقم جرنفوني بالوفاء قام قصيرى بعمل الاجراءات ضد المحول محمد عبده الخطيب فعمل البروتستوى في ١٨ فبراير سنة ١٩٣١ واعلنه بالدعوى في ٣٠ مارس سنة ٩٣١ امام محكمة المنصورة المختلطة طالبا الحكم باسهار افلاسه لتوقفه عن الدفع وفي الموضوع بالزامه بقيمة السند والمصاريف - وتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضت المحكمة المذكورة بسقوط حق نصر ومشيل قصير في الرجوع على محمد عبده المحيل مع رفض الدعوى

بطلب اشهار افلاسه مرتكئة في ذلك على المواد ١٧١ وما بعدها من القانون التجارى المختلط التى تقضى بعمل البروتستو في مدى اربعة وعشرين ساعة من تاريخ الاستحقاق وباعلان الدعوى في ظرف ١٥ يوما من حصول البروتستو .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الورقة المرفقة بسند المديونية انه بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٣٢ قدم قصير السند المذكور وقيمه ٩٧٠ مليا و ٢٣٧ جنيا الى مأمور التفليسة الخاصة بالمدين الاصلى جرنفوني وقد تأثر عليه من قاضى التفليسة ومن المفلس جرنفوني ويقول المستأنف ان الاتفاق قد تم بين الدائنين طبقا للمادة ٣١٧ تجارى بناء على ما عرضه السنديك ان يأخذ كل دائن عشرين في المائة من دينه ويتنازل عن الباقي وان قصيرى اصبح من هؤلاء لا يستحق الا ما اصابه من هذا الاتفاق .

« وحيث انه بعد مضي اكثر من ثلاث سنوات على المواعيد الواجب اتباعها في المادتين ١٦٥ و ١٦٩ تجارى رفع المستأنف عليه هذه الدعوى ضد المحيل وهو المستأنف يطالبه بقيمة الدين الوارد في السند المحول وهو نفس الدعوى التى رفعها نصر ومثيل قصير بهفته وكيلاعنه في التحصيل كما قرر هو في مذكرته الاخيرة .

« وحيث ان المستأنف تمسك بسقوط الحق في المطالبة بالدين كما تمسك في القضية السالفة الذكر التى رفعت عليه امام المحكمة المختلطة وارتكن في ذلك على المادة ١٦٥ تجارى أهلى التى توجب على حامل الكميالة او السند تحت الاذن اذا اراد الرجوع على المحيل فضلا عن عمل البروتستو في الميعاد ان يكلف المحيل في ظرف الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ البروتستو بالحضور امام المحكمة وعلى المادة ١٦٩ من القانون المذكور التى تقرر بسقوط حق حامل الكميالة في الرجوع على المحيلين اذا فرزت هذه المواعيد وقد سوت المادة ١٨٩

تجارى بين السندات تحت الاذن والكميالات . « وحيث لانزاع بين الخصوم في ان المستأنف عليه قصر في رفع الدعوى في الميعاد السالف الذكر كما قصر وكيله فيها امام المحكمة المختلطة

« وحيث ان المستأنف عايه يقرر في مذكرته ٨ دوسيه ابتدائى ان المراد من المواد ١٦٥ وما بعدها من القانون التجارى هو تحديد المواعيد التى يجب ان يراعيها صاحب الكميالة او السند تحت الاذن المحول اذا ما اراد الرجوع على المحيل بالطريق التجارى البحت كعمل بروتستو وتحديد يوم للتوقف عن الدفع ولم يقصد من ذلك سقوط الحق في الدين بذاته وانما سقوط الحق في الحقوق المحولة بعد هذا الاجراء اما الدين فيسقط بمرور الخمس سنوات ككل المعاملات التجارية مستشهدا بما ورد في الحكم الصادر من المحكمة المختلطة السالف الذكر

« وحيث ان هذا القول لا يتفق ونصوص القانون الصريحة في انه ان لم يتم بالاجراء الواجب اتباعه ومبين بها يسقط حقه في الدين قبل المحيل وقبل صاحب الكميالة اذا كان هناك مقابل للوفاء وقت الاستحقاق وان حكم المحكمة المختلطة الذى يشير اليه المستأنف عليه قضى بعكس ما يقول بسقوط الحق في المطالبة بالدين قبل محمد عبده الخطيب كما قضى برفض طلب اشهار افلاسه . « وحيث ان محكمة اول درجة تقول ان مقابل الوفاء لم يكن موجودا وقت الاستحقاق الحاصل في ١٥ فبراير سنة ١٩٣١ لأن المدين جرنفوني توقف عن الدفع في يوليو سنة ١٩٣٠ وحكم باشهار افلاسه في مايو سنة ١٩٣١

« وحيث ان الغرض من بيان تاريخ التوقف عن الدفع الحد من سلطة المدين في التصرفات فالتى منها وقعت بطريق التبرع تكون باطلة واما

تشرط لجواز وضع اليد القانوني على الاراضى الغير المزروعة والمملوكة للحكومة لزراعتها فقط دون تملكها ان يكون باذن الحكومة ولم تذكر في الفقرة الثانية اذن الحكومة لوضع اليد المؤدى للملك وهذه الفقرة مرتبطة بالأولى والاذن واجب في كلتا الحالتين بل انه اوجب في الحالة الثانية منه في الحالة الأولى . وقداراد الشارع بمنح الملك التام لمن يبنى أو يغرس في ارض اذن له بوضع يده عليها في وقت كانت الحكومة هي المالكة لرقبة الارض أى قبل قانون سنة ١٨٩٦ التشجيع على هذا النوع من الاستغلال لانه ادعى للتقدم وانتشار العمران من زراعة المحاصيل التي هي بطبيعتها وقتية بخلاف البناء والغراس ففيهما تظهر نية الاستقرار ثم الملك الذي يكون ثمرة للبذل والجهد وماعناه الباني أو الفارس من المشتقات

فشرط اذن الحكومة في كلتا الحالتين واجب لو اضع اليد سواء كان يريد الانتفاع أو التملك بمجرد الاستيلاء لا بوضع اليد المدة الطويلة المحكم

« حيث ان مصلحة الاملاك الأميرية تقول ان الارض المتنازع عليها ملكها وواردة في الاستثمارات الرسمية المخصصة لحصر أملاك الميرى ومحصورة بمعرفة لجان المساحة باسم الحكومة وانها كانت بورا الى سنة ١٩٢٨ حيث وضع المستأنف يده على بعضها خلصة وشرع في زراعتها الى أن تنبت له في سنة ١٩٣١ وعارضته ولما لم يرفع يده رفعت عليه هذه الدعوى ويقول المستأنف أن الارض المذكورة ولو أنها كانت ملك الحكومة إلا أنه امتلكها بوضع يده عليها (٧)

التصرفات الأخرى فتكون محل تقدير المحكمة ما رأته وقع بطريق التواطؤ الغته ومارأته صحيحا ثبتته (تراجع المادة ٢٨٠) من القانون التجارى . « وحيث ان السند موضوع الدعوى لم يقل احد انه عمل بطريق التواطؤ بين جرنفونى و ابراهيم عيسى بل بالعكس قدم لأمور التفليسة من وكيل المستأنف عليه وتأثر عليه بقبوله واخذ حصته في العشرين في المائة التي تقرر صرفها للدائنين .

« وحيث انه من المتفق عليه أن وجود المقابل وقت الاستحقاق هو مجرد مشغولية ذمة المدين بدین للدائن المحيل مساو لقيمة السند لا وجود المال لسداده نقدا ولا نزاع في أن ذمة جرنفونى كانت مشغولة بقيمة هذا الدين في تاريخ الاستحقاق الحاصل في ١٥ فبراير سنة ٩٣١ ولم يصدر من محكمة التفليسة ما يفيد ان هذا الدين صورى او اصطنع بين المدين و ابراهيم عيسى اضرارا بالدائنين

« حيث انه بناء على ما ذكر يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاءه ورفض الدعوى « ومن حيث ان المستأنف عليه سبق ان طلب تأجيل اجل النطق بالحكم من ٤ ديسمبر لجلسة اليوم ليتمكن من تقديم مذكرته ولم يقدم شيئا (استئناف الحاج محمود ابراهيم عيسى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد توفيق الطار ضد محمد افندى عبده الخطيب رقم ٧٨٤ سنة ٥٢ ق - رئاسة عضوية حضرات امين زكى بك ومحمد زكى على بك ومحمد فؤاد حنى بك مستشارين)

٢٦٥

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥

وضع اليد . على الاراضى الغير المزروعة المملوكة شرعا للحكومة سواء لزراعتها أو للغراس والبناء عليها . بقصد التملك . اذن الحكومة . واجب (المادة ٥٧ مدنى)

المبدأ القانوني

ان الفقرة الأولى من المادة ٥٧ مدنى

وزراعتها عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٥٧ مدني ولو أن مدة وضع يده لم تبلغ خمس عشرة سنة وتدفع مصلحة الأملاك دعواه هذه بأنه لا امتلاك المستأنف هذه الأرض يجب أن يكون وضع يده بصفته مالكاً مدة خمس عشرة سنة أما التملك بأقل من هذه المدة فيجب أن يسبقه إذن الحكومة وهو ما لم يحصل

« وحيث أن المادة ٥٧ مدني نصها (أما الأراضي الغير مزروعة المملوكة شرعاً للبيري فلا يجوز وضع اليد عليها إلا بإذن الحكومة ويكون أخذها بصفة ابعادية تطبيقاً للوائح إنما كل من زرع أرضاً من الأراضي المذكورة أو بنى عليها أو غرس فيها غراساً يصير مالكا لتلك الأرض ملكاً تاماً لكنه يسقط حقه فيها بعدم استعماله لها مدة ٥ سنوات في ظرف الخمسة عشر سنة التالية لأول وضع يده عليها) فالفقرة الأولى منها تشترط لجواز وضع اليد القانوني لزراعتها فقط دون تملكها أن يكون بإذن الحكومة ولم تذكر في الفقرة الثانية منها إذن الحكومة لوضع اليد المؤدى للملك والمستأنف يرتكن على ظاهر هذه الفقرة ويدعى امتلاك الأرض بمجرد الزراعة من غير إذن الحكومة ولكن المحكمة ترى أن هذا التفسير خطأ وأن هذه الفقرة مرتبطة بالفقرة الأولى وأن الإذن واجب في كلتي الحالتين بل أنه أوجب في الحالة الثانية منه في الحالة الأولى إذ ليس من المعقول أن الشارع الذي اشترط في الفقرة الأولى لوضع اليد بمجرد الانتفاع إذن الحكومة أن يترك الجمهور يقتال أملاك الميري بمجرد زراعتها لأي فترة قصيرة من الزمن ويمتلكها ربة ومنفعة وهو تناقض ظاهر يتزعم عنه الشارع. والذي يتبين من مقارنة الفقرتين ببعضهما أن الشارع عندما قرر حكم الفقرة الأولى الخاص بالانتفاع بالأرض وبالأرض فقط. وهو المعبر

عنه بصفة ابعادية تصور حالة ما إذا بنى المنتفع و غرس غراساً بعد الحصول على الإذن السالف الذكر لجاء بالفقرة الثانية مقرراً أنه في هذه الحالة يكون مالكا للأرض التي بنى عليها أو غرس فيها ملكاً تاماً ويفهم من ذلك أن لفظ زراعة في الفقرة الثانية جاء مرادفاً للغرس لأن حالة زراعة الأرض فقط ذكرت في الفقرة الأولى فلامعنى لذكرها مرة أخرى في الفقرة الثانية بذات المعنى وقد أراد الشارع بمنح الملك التام لمن يبنى أو يغرس في أرض أذن له بوضع يده عليها في وقت كانت الحكومة هي المالك لرقبة الأرض أي قبل قانون سنة ١٨٩٦ التشجيع على هذا النوع من الاستغلال لأنه ادعى للتقدم وانتشار العمران من زراعة المحاصيل التي هي بطبيعتها وقتية بخلاف البناء والغرس ففيهما تظهيرية الاستقرار ثم التملك الذي يكون ثمرة للبذل والجهد وما عناء الباني أو الغارس من مشقات.

« وحيث أن الذي يدل على وجوب إذن الحكومة على كل حال لمن يريد وضع يده على الأرض البور ما جاء في المادة الثامنة من القانون المدني التي نصها « الأموال المباحة هي التي لا مالكا لها ويجوز أن تكون ملكاً لأول واضع يد عليها ولا يجوز وضع اليد على الأراضي التي من هذا القبيل إلا بإذن الحكومة على حسب الشروط المقررة في اللوائح المتعلقة بذلك » فقد نصت هذه المادة على أنه لا يجوز وضع اليد على الأراضي المباحة (هي التي تعتبر شرعاً ملك الحكومة) إلا بإذن الحكومة على حسب الشروط المقررة في اللوائح المتعلقة بذلك أي أن هذا الإذن واجب لواقع اليد سواء كان يريد الانتفاع أو التملك بمجرد الاستيلاء لا بوضع اليد المدة الطويلة ثم جاءت المادة ٥٧ مدني مبينة متى يكون وضع اليد مؤدياً للانتفاع فقط ومتى يكون مؤدياً إلى الملك التام

سنة (اذ لا دليل على ذلك بل ولم يدعه) حتى
يتملكها بمضى المدة الطويلة
« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف
بالنسبة للملكية في محله ويتعين تأييده
« وحيث ان الحكم المستأنف بالنسبة
للتعويض في محله لأسبابه التي تقرها هذه المحكمة
ويتعين تأييده كذلك
(استئناف الشيخ محمد محمد سليمان وحضر عنه الاستاذ محمد
احمد الوكيل ضد مديرية البحيرة وأخرى رقم ٦ سنة ٥٢ ق
رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدي بك وعثمان
نجيب بك وطاهر محمد بك مستشارين)

فقررت انه اذا كان الغرض من وضع اليد زراعة
الارض فقط فيكون لواضع اليد حق الانتفاع
بها دون تملك رقبها وهو المعبر عنه بالابادية
اما اذا بنى أو غرس واضع اليد في الأرض
المذكورة فانه يملكها ملكا تاما تحت شرط
فاسخ وهو عدم استعمالها مدة خمس سنوات في
الخمس عشرة سنة التالية لوضع يده
« وحيث ان المستأنف لم يحصل على هذا الاذن
لامكان تملك الارض موضوع النزاع بمجرد
الاستيلاء كما انه لم يضع يده عليها مدة خمس عشرة

قضاء المحاكم الكلية

يقولون بأن المسؤولية في هذه المادة هي عبارة
عن التقصير تطبيقا للقواعد العامة وانه يجب ان
يقدم الدليل على توفر الخطأ من جانب المالك
وان هذه المادة لم تأت خلافا للقواعد الأساسية
الا باقتراضها الخطأ افتراضاً وليس على طالب
التعويض الا اقامة الدليل على ان المالك لم
يصن املاكه أو ان هناك عيبا بالبناء
وقد اختلف الفقهاء المصريون فيما بينهم
فمنهم من يرى الأخذ بالمادة الفرنسية باعتبارها
مؤيدة لنظرية المسؤولية الشئئية ومنهم من
يرجع في تقدير المسؤولية الى العدالة
وترى المحكمة انه يجب الأخذ بالقاعدة العادية
وهي اثبات الخطأ ولا يكون لطالب التعويض
الا حق توجيه مطالبه لمن كان هو السبب المباشر
في حصول الضرر لخطاه والفرق بين الرأيين
واضح فانه على الرأي الأول لا يمكن المالك
ان يفلت من المسؤولية واما على الرأي الثاني
فللمالك الحق في ان يقيم الدليل على أنه ليس هناك
أي خطأ من جانبه

٢٦٦

محكمة مصر الكلية الاهلية

١٤ فبراير سنة ١٩٣٢

مسئولية - ناشئة عن المباني - المادة ١٣٨٦ فرنسي - اختلاف
الآراء بشأنها - آراء الشراح المصريين - الرجوع الى
القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية

المبدأ القانوني

لم ينص القانون المصري عن المسؤولية
الناشئة عن المباني فيجب الرجوع الى التشريع
الفرنسي والآراء الفقهاء واحكام القضاء هنا
وهناك . فالمادة ١٣٨٦ فرنسي تقرر بأن مالك
المباني مسئول عن الاضرار الناشئة عن تهدم
المباني ذلك التهدم الناشئ عن عدم الصيانة أو
لعيب بالمباني والفقهاء والقضاء الفرنسيان مختلفان
في تفسير هذا النص فبعضهم يقول انه يؤخذ
من هذا النص ان ليس للمالك العقار ان يفلت
من المسؤولية المقررة ويعتبر التقصير مفروضا
وجوده قبله ولا يباح له مطلقا اقامة الدليل
على العكس . والبعض الآخر ومنهم معظم علماء
القانون ودائرة التماس بمحكمة النقض الفرنسية

المحكمة

رفع المدعى بمقتضى اعلان تاريخه ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ ضد حسين بك الرقا (الذى توفي أثناء الدعوى وادخل ورثاه) ووزارة الداخلية قال في عريضتها انه في يوم ١٨ أبريل سنة ١٩٢٨ في أثناء ما كان بقلم تحقيق الشخصية لأجل طلب رخصة لأن يشتغل بمقتضاها طباعا سقط عليه شبك العمارة الكائن بها القلم المذكور فحصلت له عاهة مستديمة «وحيث انه بمقتضى اعلان تاريخه ١٠ يونيه سنة ١٩٢٩ أدخل حسن بك بكري الرقا الست تفيده هانم عاصم لتحل محله في الطلبات الموجهة اليه مع إخراجها من الدعوى بلا مصاريف وذلك لأنه دائن مرتين رهنا حيازيا وانها صاحبة الملك المرهون وان ريع هذا المنزل متنازل له عنه وفاء لدين على صاحبة الملك المذكور

«وحيث انه لا نزاع بين طرفي الخصوم ان حسن بك بكري الرقا قد اجر المنزلين نمرة ٣٠ بشارع القاصد ونمرة ٧٥ بشارع الحوياتي الى وزارة الداخلية بعقد تاريخه ١٣ يونيه سنة ١٩٢٦ لمدة سنتين اعتبارا من ٢٨ يولييه سنة ١٩٢٦ لغاية ٧ يولييه سنة ١٩٢٨ ونص في البند الرابع منه على انه اذا لزم تصليحات أو ترميمات او يياض في مدة الايجار فيكون اجراء ذلك بمعرفة المؤجر وبمصاريف من طرفه خاصة في مدة لا تزيد عن أسبوعين من تاريخ اعلانه بذلك بموجب خطاب مسجل وان لم يقم المؤجر باجراء ما طلب منه في الميعاد المذكور فللحكومة الحق ان تجر به بمعرفة على مصاريف المؤجر خصما من الايجار ولا يكون حينئذ لهذا الاخير حق المعارضة لأي سبب من الاسباب في قيمة المصاريف التي انفقها الحكومة

«وحيث انه ثابت ايضا ان حسن بك الرقا تنفيذا لتعهد في عقد الايجار قد قام ببعض الاصلاحات ومنها اصلاح ضلف الشبايك

المكسورة على الوجه والفناء وبعض الابواب (يراجع مستند نمرة ١ حافظة المذكور) «وحيث انه لا نزاع ايضا ان سبب الاصابة كما يستفاد من محضر ضبط الواقعة المؤرخ ١٨/٢/١٩٢٨ هو سقوط ضلفة شبك من الدور العلوى ادارة قلم تحقيق الشخصية تسبب عنه كسر الترقوة اليسرى (تراجع قضية العوارض نمرة ٩٩ سنة ١٩٢٨) وثابت في الملحق المؤرخ ٩/٥/١٩٢٨ ان الهواء في يوم الحادث كان شديدا وان الشبايك قديمة جدا

«وحيث انه ثابت ايضا من تقرير الخبير الذي انتدبه المحكمة بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٠ انه وجد بالضلفة المذكورة تصليحا بوضع ثلاثة زوايا من الحديد دون غيرها من ضلف الشبايك الاخرى ووجد ايضا ان مفصلي هذه الضلفة قديم وكذلك في باقي الشبايك وان سبب سقوط الضلفة على المدعى ضعف مفصلاتها وتركها دون اصلاح «وحيث انه متى تبين كل هذا يتعين بحث أساس المسؤولية من الوجهة القانونية لمعرفة العناصر الواجب توفرها للحكم بالتعويض «وحيث ان القانون المصري لم ينص على المسؤولية الناشئة عن المباني فيجب الرجوع الى التشريع الفرنسي المأخوذ عنه قانوننا المصري ولأراء الفقهاء وأحكام القضاء هنا وهناك ومعرفة المدى الذي تستطيع هذه المحكمة الوصول اليه وبيان هل القاعدة الفرنسية جاءت على خلاف القواعد الأساسية في المسؤولية أم لا

«وبما ان نص المادة ١٣٨٦ من القانون الفرنسي تقرر بأن مالك المباني مسئول عن الأضرار الناشئة عن تهمد المباني ذلك التهمد الناشئ عن عدم الصيانة أو لعب بالمباني

«وحيث ان الفقه والقضاء الفرنسيين مختلفان في تفسير هذا النص فبعضهم يقول بأنه يؤخذ من

هذا النص أن ليس للمالك العقار ان يفلت من المسؤولية المقررة به ويعتبر التقصير مفروضا وجوده قبله ولا يباح له مطلقا اقامة الدليل بالعكس (راجع حكم الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية ٩ ابريل سنة ١٨٩٧ دالوز ٨٨ - ١ - ٢٧ ولوارن ٢٠ نبذة ٦٤٢ وايضا جوسران ص ٨١ وسوردا جزء ٢ نبذة ٣٥٣) والبعض الآخر . ومنهم معظم علماء القانون ودائرة الالتماس بمحكمة النقض الالهية الفرنسية يقولون بأن أساس المسؤولية في المادة ١٣٨٦ هو التقصير وان هذه المادة ما هي الا تطبيق للقواعد الواردة في المواد ١٣٨٢ و ١٣٨٣ من القانون الفرنسي - وانه يجب ان يقوم الدليل على توفر الخطأ من جانب المالك . وان هذه المادة لم تأت خلافا للقواعد الأساسية الا باقتراضها الخطأ افتراضا وليس على طالب التعويض الا اقامة الدليل على ان المالك لم يصن املا هادوا ان هناك عيب بالبناء . والفرق بين الرأيين واضح فانه على الرأى الاول . لا يمكن للمالك ان يفلت من المسؤولية واما عن الرأى الثانى فللمالك الحق فى ان يقيم الدليل على انه ليس هناك أى خطأ من جانبه . ولا يكون لطالب التعويض الا حق توجيه مطالبه لمن كان هو السبب المباشر فى حصول الضرر لخطأه (راجع لوران جزء ٣٠ نبذة ٦٣٩ وهو كجزء ٨ نبذة ٤٣٩ وبودرى لا كترى جزء ٢ نبذة ١٣٥١ وبلا نيول جزء ٢ نبذة ٩٦٩ وأوبرى ورو جزء ٤ نبذة ٤٤٦) « وبما ان الفقهاء المصريين قد اختلفوا فى ما بينهم . فالأستاذ عبدالسلام ذهنى بك يرى وجوب الأخذ بنص المادة ١٣٨٦ باعتبار انها تقر مبدأ قانونيا ساميا يتفق مع الضرورات الاجتماعية . وذلك باعتبار ان هذه المادة مؤيدة لنظرية المسؤولية الشيئية - ويرى المسعودى هلنس انه يرجع

فى تقدير المسؤولية فى هذه الحالة الى العدالة (راجع كتاب ج ٤ نبذة ١٤٣ وكتاب الأستاذ عبد السلام ذهنى بك فى الالتزامات ص ٧٧٧) « وحيث انه ازاء هذا الخلاف وعدم استقرار الرأى سواء فى مصر أو فى فرنسا . لا يسع هذه المحكمة الا ان تأخذ بالقواعد العادية خصوصا وان هذا النص تعتبره هذه المحكمة غير متفق مع قواعد المسؤولية الأساسية . ولولا ذلك لما احتاج الشارع الفرنسى للنص عليه خاصة (راجع مذكرات الأستاذ والتون ناظر مدرسة الحقوق سابقا فى المسؤولية ص ١١١) « وحيث انه ثابت من ظروف الدعوى الحالية ان المنزل الذى كانت تشغله وزارة الداخلية باعتبارها مستأجرة له من حسن بك بكبرى الرفا باعتباره مؤجرا - ثابت ان هذا المنزل كانت نوافذه قديمة جدا . وان مفصلتى الضلفة التى سقطت على المدعى المسببة له العاهة كانت قديمة ايضا . فكان يجب على الوزارة ان تطلب من المؤجر القيام بأصلاحها . خصوصا وعقد الايجار يعطيها الحق بطلب هذه الاصلاحات والاقوم بها على ثقة المؤجر . فهناك ولاشك خطأ من جانبها وذلك بسكوتهما عن طلب تلك الاصلاحات الضرورية (راجع حكم المحكمة المختلطة ٥ ابريل سنة ١٩١٦ مجلة التشريع والقضاء المختلط ٢٨ نمرة ٢٢٩) « وحيث انه بالنسبة للمؤجر فلا شك من توفر الخطأ ايضا من جانبه . اذ كان يجب عليه باعتباره دائئا فرتها ان يقوم بحفظه وان يصرف المصاريف الضرورية اللازمة لصيانه بحيث لا يكون مصدراذى للناس (راجع ١٢٢ م مدنى) « وحيث ان المدعى عليه الثانى قد أدخل مالكة العقار باعتبارها ضامنة له فى المسؤولية الا ان توجيه المسؤولية اليها لا أساس له . لان المنزل

المذكور لم يكن في حيازتها وحق الحبس يحول دون تداخلها والالتزام بالصيانة واقع على عبء المرتن كما قدمنا (يراجع رسالة الأستاذ والتون في المسؤولية ص ١١٢ ومجلة التشريع والقضاء المختلط ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ ٢٤ نمرة ٤٨)

«وحيث ان الخطأ مشترك بين المدعى عليهما الأول والثانية فنتطبقا لنص المادة ١٥١ من القانون المدني يجب ان يكون الحكم عليهما بالتضامن» وحيث ان المحكمة تقدر التعويض بمبلغ خمسين جنيا نظرا لما عاد على المدعى من الضرر وما سببه له الحادثة من عاهة مستديمة

(قضية محمد البدوي وحضر عنه الأستاذ فيتا سنيو صدرت نظيمه هام العادل وآخرين رقم ٣٣ سنة ١٩٢٨ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احدقود ومحمد قراو محمد نجيب احمد)

٢٦٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

٣٠ مايو سنة ١٩٣٢

معارضة — في قرار اللجنة الجزائية — بمصادره — من

يوم علم المعارض بصدور قرارها

المبدأ القانوني

لا تبدأ مواعيد المعارضة المنصوص عليها بالمادة ٣٣ من لائحة الجمارك إلا من اليوم الذي يفترض فيه علم المعارض بصدور قرار اللجنة الجزائية .

أما إذا ثبت أن اللجنة الجزائية لم تحدد يوما لإصدار قرارها وصدور ذلك القرار في غيبة المعارض ثم أرسلت صورة القرار إلى الحكومة التابع لها المعارض ولم يثبت علم المعارض بتلك الاجراءات فلا تسرى مواعيد المعارضة ضده ويتعين رفض الدفع بسقوط المعارضة إذ أنه من التعسف ان يفقد المعارض

حق المعارضة بعدم تقديمها في بحر مدة مبدؤها مجهول لأن سقوط الحق لا يقوم إلا على افتراض الإهمال ولا يمكن تصور الإهمال عقلا إلا إذا كان هناك تقصير ولا يفترض التقصير منطقيا إلا على أساس علم من وقع التقصير منه بما حدث التقصير فيه

المحكم

« من حيث ان المدعى عليه بصفته مديرا لجمرك مصر دفع بعدم قبول المعارضة لتقديمها بعد الميعاد وتمسك بنص المادة ٣٣ من لائحة الجمارك التي تنص الفقرة السادسة منها على وجوب رفع المعارضة واعلانها لمصلحة الجمارك في مدة ١٥ يوم من تاريخ ارسال صورة قرار اللجنة الجزائية إلى الحكومة التي ينتمى اليها المتهم

«وحيث ان المعارض أعلن عريضة معارضته

في تاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٢ وقد صدر قرار اللجنة الجزائية بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٣٢ وثبت ايضا أن مدير جمرك مصر أرسل بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٣٢ إلى محافظة مصر جوابا لتسليم صورة القرار بالإيصال إلى المتهم

« وحيث انه لم يتقدم في الأوراق ما يثبت أن صورة القرار المتوهم عنها في كتاب مصلحة الجمارك المشار اليه قد سلت إلى المتهم المحكوم عليه ولم يودع بالأوراق الإيصال الذي يفيد تسليم صورة القرار

« وحيث انه يتضح من الاطلاع على المحضر الذي حررته اللجنة الجزائية أن اللجنة أنعقدت في تاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ وفتح محضرها بذلك التاريخ واستجوب المتهم في المحضر ثم قفل المحضر الساعة الخامسة من ذلك اليوم ولم يذكر عند قفل المحضر أى عبارة تدل على أن الجلسة تأجلت لموعد آخر وكذلك لم يذكر في ذيل ذلك

المحضر التاريخ الذي حددته اللجنة لصدور قرارها وقد صدر قرارها فعلا في يوم ١٨ يناير سنة ١٩٣٢ ولم يذكر بذلك القرار أن كان صدوره بحضور المتهم أو في غيبته

« وحيث انه مما تقدم يستخلص أن المتهم كان جاهلا باليوم الذي سيصدر فيه قرار اللجنة قبل صدوره ولا يوجد في الأوراق ما يدل على علمه بصدور القرار في اليوم الذي صدر فيه

« وحيث انه يضاف الى ذلك أن مصلحة الجمارك أرسلت القرار في اليوم التالي لصدوره طبقا للمادة ٣٣ الى محافظة مصر لتسليم صورته الى المتهم بالإيصال ولا يوجد بالأوراق ما يدل على أن المتهم إستلم صورة ذلك القرار كما توضح آنفا .

« وحيث انه يتفرع عن هذا أن المعارض لم يكن عالما بالتاريخ الذي صدر فيه القرار ولا يمكن التسليم بالقول بأن الشارع أراد سقوط حق المتهم في المعارضة في قرار اللجنة إلا في حالة علمه بصدور ذلك القرار أما اذا ثبت أنه لم يكن عالما بصدوره وأن اللجنة أصدرته في غيبته ولم تسلم اليه صورته فلا يسقط حقه في المعارضة

« وحيث انه من بداهات قواعد المرافعات ومن مبادئ العدالة أيضا ألا يسقط الحق في تظلم من قرار أو حكم في ميعاد يحدده القانون إلا إذا مضى ذلك الميعاد بعد علم من صدر ضده الحكم أو القرار بصدوره أما اذا ثبت أنه كان جاهلا به فلا يمكن أن تبتدىء مواعيد السقوط لأن أساس سقوط الحق dechéance هو افتراض الإهمال من جانب صاحبه ولا يمكن افتراض الإهمال إلا بعد التأكد من ثبوت علم من أهمل وقد قال المسيو جارسون في كتابه المرافعات المدنية جزء ٢ ص ١١٤ بند ٦٣ الطبعة

الآخيرة في تعريف سقوط الحق dechéance ما يأتي :

La perte d'un droit faute d'avoir exercé dans le temps prescrit par la loi .

« أي ان فقدان الحق بسبب إهمال استعماله

في المدة التي يحددها القانون لذلك يكون الركن الأساسي في زوال الحق هو الإهمال ولا يمكن تصور الإهمال عقلا إلا إذا كان هناك تقصير ولا يفترض التقصير منطقيا إلا على أساس علم من وقع التقصير فيه بما حدث التقصير فيه

« وحيث انه فضلا عن ذلك فكل مدة يحددها

الشارع لأجراء عمل ما Delai يجب أن يكون لها يوم يعينه القانون تعيينا تأمينا لكل جهالة وهو ما تبدأ منه تلك المدة ويسمى Dies a quo

(انظر دالوز براتيك تحت عنوان Delai بند ١٥ وما بعده)

« وحيث انه يتضح من نص المادة ٣٣ من لائحة الجمارك أن الشارع حدد المدة التي يجب تحديد المعارضة فيها ضد قرار اللجنة الجركية وهي مدة ١٥ يوما تبتدىء من تاريخ ارسال صورة القرار الى الحكومة التابع لها المتهم المحكوم عليه

« وحيث ان تاريخ ارسال صورة القرار قد تحدد في المادة ٣٣ المشار اليها لأنه قد نص فيها على وجوب ارسال صورة القرار في اليوم التالي لصدوره على الأكثر ولا بد من التفرقة بين حالتين إما أن يصدر قرار اللجنة حضوريا أو غيبا فإذا صدر حضوريا يكون المتهم عالما حتما بالتاريخ الذي يرسل فيه صورة القرار وهو اليوم التالي من ذلك التاريخ تبدأ مدة المعارضة ولا محل لوجوب الاعلان في هذه الحالة

أما إذا صدر القرار غيبا فلا بد من أحد

المعارضة شكلاً

(معارضة اسماعيل افندى عبد الرحمن البركاوى ضد
جرك مصر رقم ٨٣٠ سنة ١٩٣٢ ك رئاسة وعضوية حضرات
القضاة زكى خير الابريجي ومحمد بركات ومحمد على جمال الدين)

٢٦٨

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٤ فبراير سنة ١٩٣٤

دفع . بعدم الاختصاص . في معارضة . ابدائه قبل كل دفع

آخر وقبل الموضوع

المبدأ القانونى

من المجمع عليه قضاء ان المعارض يجب
عليه أن يبدى الدفع فى المعارضة قبل التمسك
بأى دفع آخر وقبل مواجهة الموضوع والا
سقط حقه فى ابدائه بعد ذلك

المحكم :

« حيث انه فيما يتعلق بموضوعه فانه تبين
من الاطلاع على عريضة المعارضة المرفوعة من
المستأنف عليه الأول عن الحكم الغيابى الصادر
ضد المستأنف عليهما انه لم يحتفظ لنفسه بحق
الدفع بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بل أورد
فيها سيدين بأوجه دفاعه فى موضوع الدعوى بدون
تعرض للدفع بعدم الاختصاص

« وحيث انه من المجمع عليه قضاء أن المعارض
يجب عليه ان يبدى الدفع فى المعارضة قبل التمسك
بأى دفع آخر وقبل مواجهة الموضوع والاسقط
حقه فى ابدائه بعد ذلك (يراجع فى ذلك مؤلف
العشاوى بك فى قواعد المرافعات الجزء الثانى
ص ٢١٠ بند رقم ٣٠٨ - والمراجع الميئة به وكذا
مؤلف المرحوم أبو هيف بك فى المرافعات الجزء
الأول طبعة ثانية صحيفة ٦٩٢ بند ٣ بالهامش

والمراجع الميئة به)

« وحيث ان الاختصاص فى هذه القضية
ليس متعلقاً بالنظام العام حتى يمكن القول بابدائه
فى أية حالة كانت عليها الدعوى أو بأن تحكم به

أمرين فاذا كانت اللجنة قد أجلت صدوره الى
يوم حددته فى محضر الجلسة التى كان المتهم حاضراً
فيها وصدر فى اليوم المحدد تبدأ مواعيد المعارضة
مثل الحالة السابقة بدون حاجة الى الاعلان لأن
المحكوم عليه كان يعلم التاريخ الذى يصدر فيه
القرار وتبدأ مواعيد المعارضة من اليوم التالى له
أما إذا صدر قرار اللجنة فى غيبة المحكوم عليه
ولم تحدد اللجنة من قبل اليوم الذى يصدر فيه
قرارها فيعتبر أن المحكوم عليه جاهل تمام الجهالة
بالتاريخ الذى صدر فيه القرار ويتفرع عن هذا
أنه لا يمكن اقراض علمه باليوم الذى أرسل فيه
القرار إلى الحكومة التابع لها لذلك لابد من
اخطار المحكوم عليه بتاريخ ارسال صورة القرار
إلى الحكومة ولا تسرى مواعيد المعارضة ضده
إلا من يوم اخطاره وفى حالة عدم اخطاره لا
يجوز الدفع بسقوط المعارضة

« وحيث ان المحكمة لا تأخذ بالاعتراض
الذى يتمسك به مندوب مصلحة الجمارك بأن
القانون لم ينص على وجوب هذا الاخطار أو
الاعلان لأنه فى حالة اغفال النص فيتعين على
القاضى أن يطبق قواعد العدالة عملاً بنص المادة
٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية ومن العسف
الظاهر أن يفقد المعارض حق المعارضة لعدم
تقديمها فى بحر مدة مبدؤها مجهول وجدير بالقاضى
أن يطبق القانون أو يفسره كما قال العلامة
Thering (انظر بلانيول جزء أول بند نمرة
٢٢٤) إلا بما يتفق مع روح العدالة ومبادئ
الانصاف .

« وحيث ان مصلحة الجمارك لم تقدم مايدل
على اخطار المعارض بصدور القرار ضده لذلك
يكون دفعها بسقوط الحق فى المعارضة على
أساس غير صحيح ويتعين رفض الدفع وقبول

أول نوفمبر سنة ١٩٣١ وتنتهى فى ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٢

«وبما ان هذا العقد تجدد ضمنا باتفاق الطرفين عن سنة ١٩٣٣ و ١٩٣٤ الزراعتين

«وبما ان من المبادئ الثابتة قانونا أن فى حالة انتهاء عقد ايجار له مدة معينة واستمر المستأجر واضعا يده على العين المؤجرة برضاء المالك فانه يعتبر تجديدًا ضمنا للعقد القديم بجميع شروطه ماعدا مدته فانها تسير طبقاً للعرف (راجع كتاب العلامة بلانيول فى شرح القانون المدنى الجزء الثانى نبذة ١٧٣٢)

«وبما ان العرف فى الاراضى الزراعية بمصر هو لمدة سنة يعتبرانه تجدد لمدة سنة أخرى وهى سنة ١٩٣٣ زراعية ثم تجدد لسنة ثانية وهى سنة ١٩٣٤ زراعية

«وبما ان المستأنف عليها أظهرت رغبتها فى عدم التجديد لمدة أخرى بخطاب ارسلته للمستأنفة الأولى فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ أى بنحو الشهر قبل ابتداء الايجارة إذ أنه ثابت ان الايجارة تبدأ من أول نوفمبر ١٩٣١ أى فى وقت مناسب وقبل ابتداء الزراعة كما جرى العرف بمصر وبما أن ما ذهبت اليه المستأنفة الأولى من أنه كان يجب التنبيه عليها بستة أشهر فهذا يكون صحيحا فيما لو كانت الايجارة أصلا بغير مدة فتحتسب مدته طبقاً للعرف ويجب التنبيه بستة أشهر كنص المادة (٣٨٣) مدنى أما هذا العقد فان له مدة معينة ولا تنطبق عليه المادة ٣٨٣ بل المادة ٣٨٥ مدنى

«وبما ان ما ذهبت اليه المستأنفة الأولى من أن لاصفة للمستأنف عليها فى رفع الدعوى لأنها أجرت الارض الى عبد الكريم السيد ولو كان وضع يده حقيقة فانه صاحب الحق فى رفع دعوى اعادة وضع اليد .

المحكمة من تلقاء نفسها (يراجع مؤلف ابى هيف بك المتقدم ذكره ص ٤٥٥ بند ٤٥٢)

« وحيث انه لما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف والقضاء باختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى واعادة القضية للفصل فى موضوعها

(قضية محروس افدى بقطر ضد احمد على الصبيدى وآخر رقم ٩ سنة ١٩٣٤ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة خليل بك عفت رئيس المحكمة ومسعد السمرة وحافظ محمد خليفة)

٢٦٩

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤

١ — ايجارة — مدتها معينة . استمرار وضع يد المستأجر برضاء المالك . اعتباره تجديدًا للعقد بشروطه . — وبمدة طبقا للعرف

٢ — مستأجر - حقه شخصى - عدم جواز رفعه دعوى اعادة وضع يد .

المبادئ القانونية

١ — فى حالة انتهاء عقد ايجار له مدة معينة واستمر المستأجر واضعا يده على العين المؤجرة برضاء المالك اعتبر ذلك تجديدًا ضمنا للعقد بجميع شروطه ماعدا مدته فانها تعتبر طبقا للعرف

٢ — ان حق المستأجر هو حق شخصى قبل المؤجر الذى تعهد بأن يمكنه من الانتفاع بالعين المؤجرة وليس بحق عينى فليس له أن يرفع دعوى اعادة وضع اليد شخصيا باسمه فى حالة التعدى من الغير بل كل ما يملكه هو اعلان المالك ليحضى وضع يده .

المحكم

«وبما ان المستأنفة الأولى استأجرت من المستأنف عليها بصفتها خمسة أفدنه بمقتضى عقد ايجار لمدة سنة مؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٣١ بتبدي من

المبادئ القانونية

١ - تنتقل ملكية الخطابات الى المرسل اليه بمجرد وصول الخطاب اليه وهو وان اصبحت ملكا للخطاب فملكته ليست مطلقة بل هي مقيدة في حالة ما اذا تضمنت المراسلة أمورا سرية إذ لا يجوز له افشاؤها ما لم يأذنه المرسل ولا يجوز له أن يقدمها مستندا له في دعوى ضد المرسل الا اذا كانت له مصلحة ظاهرة في تقديمها

٢ - لا يحق للغير التمسك بالمكاتبات التي لم يكن طرفا فيها ولا تقبل منه في الدعاوى التي ترفع عليه من مرسلها ومن واجب المحكمة أن تتحقق أن المرسل اليه رضى بتقديمها أو على الأقل لا يمانع فيه . فان كان الخطاب يحوى مسائل سرية خاصة بالمرسل فلا يصح قبولها اطلاقا سواء رضى المرسل اليه أو لم يرض لأن الامر فيها ليس متعلقا به وحده بل للمرسل شأن فيه

٣ - اذا ثبت ان مقدم الخطاب حصل عليه بطريق غير مشروع وجب في جميع الأحوال استبعاده حتى لا يعتبر قبوله اقراراً لتلك الوسائل الاثيمة التي كانت سببا في الحصول عليه ولكي تنزه اجراءات القضاء عن كل ما يشوبها او يندسها مما لا يتفق مع الآداب السامية والاخلاق القويمة

المحكمة

« حيث ان أهم ما استندت اليه المدعية بشأن الفوائد هي الصورة الفوتوغرافية للخطاب الذي بعث به المدعى عليه لأخيه يوسف في

» وبما ان ما ذهبت اليه المستأنفة الأولى غير صحيح لأن مستأجر المستأنف عليها لا رابطة قانونية بينه وبين المستأنفة الأولى حتى يرفع عليها الدعوى فضلا عن ان دعوى إعادة وضع اليد ليس من حق المستأجر رفعها على الغير لأن حقه انما هو شخصي قبل المؤجر الذي تعهد بأن يمكنه من الانتفاع بالعين الموجرة وليس بحق عيني على العين الموجرة له وليس له أن يرفع دعوى إعادة وضع اليد في حالة التعدي من الغير بل كل ما يملكه هو اعلان المالك ليحمى وضع يده وليس له أن يرفع الدعوى شخصيا باسمه (راجع كتاب العلامة جارسونية في شرح قانون المرافعات الطبعة الثانية الجزء الأول صفحة ٦٢٥ وشرح دالوز براتيك الجزء الأول تحت كلمة دعوى الحيازة صفحة ١٩٧ نبذة ٢١٩ وكتاب العلامة دمولومب في شرح القانون المدني الجزء التاسع صفحة ٣٦٦ » وبما انه لذلك يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده

(قضية الست ام ابراهيم بنت رزق مصطفى وآخرين ضد الست توحيد هانم سليمان السيد اباطه رقم ١٦ سنة ١٩٣٥ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد ابو الفضل و ابراهيم ادهم وحسن عفيفي)

٢٧٠

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

٢٧ مارس سنة ١٩٣٥

- ١ - ملكية الخطابات - اتقالتها للمرسل اليه بمجرد وصول الخطاب . ليست مطلقة - عدم جواز افشاء ما تضمنه من أمور سرية بغير اذن
- ٢ - مكاتبات - تمسك الغير بها - عدم جوازه . عدم قبولها في الدعاوى - من غير قبول المرسلة اليه - احترامها المسائل سرية - عدم تقديمها اطلاقا -
- ٣ - خطاب - حصل عليه مقدمه بطريق غير مشروع - وجوب استبعاده

٢٤ يونيو سنة ١٩٣٣ وقد طلب المدعى عليه استبعاد هذا الخطاب للأسباب التي أوردها في مذكرته

« وحيث انه مما لا نزاع فيه ان الخطاب صدر حقيقة من المدعى عليه لأخيه ولم تكن المدعية طرفاً فيه ولم يرسل إليها

» وحيث انه من المقرر أن ملكية الخطابات تنتقل الى المرسل اليه بمجرد وصول الخطاب اليه وهو وان أصبح مالكا للخطاب فان ملكيته ليست مطلقة بل هي مقيدة في حالة ما إذا تضمنت المراسلة أموراً سرية إذ لا يجوز له افشاؤها مالم يأذنه المرسل ولا يجوز له أن يقدمها مستنداً له في دعوى ضد المرسل الا اذا كانت له مصلحة ظاهرة في تقديمها

» وحيث ان الغير لا يحق له التمسك بالمكاتبات التي لم يكن طرفاً فيها ولا تقبل منه في الدعاوى التي ترفع عليه من مرسلها ومن واجب المحكمة ان تتحقق ان المرسل اليه رضى بتقديمها أو على الأقل لا يمانع فيه فان كان الخطاب يحوى مسائل سرية خاصة بالمرسل فلا يصح قبولها اطلاقاً سواء رضى المرسل اليه أو لم يرض لأن الامر فيها ليس متعلقاً به وحده بل للمرسل شأن فيه

» وحيث انه اذا ثبت ان مقدم الخطاب حصل عليه بطريق غير مشروع وجب في جميع الاحوال استبعاده حتى لا يعتبر قبوله اقراراً لتلك الوسائل الأثيمة التي كانت سبباً في الحصول عليه ولكي تنزه اجراءات القضاء عن كل ما يشوبها أو يدنسها مما لا يتفق مع الآداب السامية والاخلاق القويمة (بودرى — الالتزامات الجزء الرابع صحيفة ١٧٠ وما بعدها)

» وحيث ان الخطاب الذي تستند اليه المدعية

من المراسلات الخاصة وقد عني مرسله بان يصفه بهذه الصفة حرصاً منه على ان لا تذاع محتوياته ولم تبين المدعية كيف وصل الخطاب الى يدها لان مذكرته بصدد ذلك لا يمكن الوثوق به ولو ان لها ملفاً خاصاً باوراقها المودعة عند اخيها يوسف وانه وضع هذا الخطاب من بينها لما كانت بحاجة الى أخذ صورته الفوتوغرافية بل ان في تقديم هذه الصورة ما يشعر بانها حصلت على الخطاب في غفلة من اخيها ولما تم لها غرضها ردت الى مكانه .

» وحيث انه قد يقال ان الخطاب يتناول اموراً لها مساس بغير المرسل اليه فمن حق هذا الغير ان يتمسك به . وهذا الدفاع يكون مقبولا اذا لم يتخذ المرسل الحيلة لنفسه ويحتم كتمان موضوع المراسلة بوصفها بانها سرية فان هذا الوصف يراد به عدم اطلاع الغير على محتوياتها وان غرض المرسل هو مكاشفة المرسل اليه بما عن له من آراء أو اقترحات لكي يقف على وجهة نظره ويستشير بها في وساطته من غير تقييد للمرسل أو افضاء بما كتبه

» وحيث انه من ذلك يكون لازماً على المحكمة ان تستبعد هذا الخطاب ولا تعيره أى التفات .

(قضية الست ادما صباغ ضد الاستاذ رقم ٥١٥ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسكندر خاندميان وعبد الرحمن نصر وعبد الرحمن جنييه)

٢٧١

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٥

احداث مشردون - حق تغيير التهمة - طبقاً للادتين ٦٥٠ من

القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ - في حالة توجيه تهمة اخرى

غير التشرذ - حق ارساله للإصلاحية - حاله

المبدأ القانوني

ان حق تغيير التهمة وبالتالي العقوبة المخول للمحكمة بمقتضى المادتين الخامسة والسادسة من القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ بشأن الأحداث المتشردين انما يكون استعماله في حالة ما اذا وجهت الى المتشرد الذى لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة كاملة تهمة عن جريمة اخرى ارتكبها خلاف التشرد فللقاضى في هذه الحالة إمام توقيع عقوبة الجريمة المسندة الى المتهم أو الاكتفاء بعقوبة التشرد اذا توفرت لديه شروطه : فاذا كانت التهمة الموجهة لحديث السن هي التشرد فقط باحدى صورته المبينة في القانون المذكور فليس للمحكمة في هذه الحالة الا توقيع العقوبة المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون وهي ارسال المتهم الى اصلاحية الأحداث المتشردين

المحكمة

« من حيث ان واقعة التسول المسندة الى المتهمه المقدر سنها باثنتى عشرة سنة ثابتة قبلها ثبوتاً كافياً من شهادة الهد كونستابل تالوك التى تتضمن أنه ضبطها تمد يدها للشحاذة في الطريق العام في زمان والمكان الموضحين بوصف التهمة

« ومن حيث ان محكمة أول درجة قضت بتسليم المتهمه لوالدها تطبيقاً للمادة السادسة من قانون الأحداث المتشردين والمادة ٦١ من قانون العقوبات .

« ومن حيث ان العقوبة القانونية الواجب تطبيقها في هذه الحالة هي المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ وهي ارسال المتهمه إلى اصلاحية الأحداث المتشردين .

« ومن حيث ان حق تغيير التهمة وبالتالي العقوبة المخول للمحكمة بمقتضى المادتين الخامسة والسادسة من القانون سالف الذكر انما يكون استعماله في حالة ما اذا كانت اسندت تهمة أخرى خلاف التشرد للمتهم الذى لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة كاملة سواء أكانت تلك التهمة عن مخالفة او جنحة او جناية وتبين للمحكمة عند نظرها ان شروط التشرد متوفرة لدى المتهم أمامها فان لها في هذه الحالة اما أن توقع على المتهم حديث السن عقوبة الجريمة التى ارتكبها أو أن تكتفى بارساله الى اصلاحية الأحداث المتشردين اما اذا كانت التهمة الموجهة اليه هي التشرد فقط باحدى صورته الموضحة في المادة الأولى من القانون سالف الذكر فليس للمحكمة في حالة ثبوت هذه التهمة أن توقع عليه عقوبة اخرى خلاف التى نص عليها في المادة الثانية من القانون وهي ارساله الى مدرسة اصلاحية (راجع في ذلك الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك الجزء الأول من

صحيفة ٣٠٨ الى صحيفة ٣١٠ بنود ٧٠ و ٧١ و ٧٣ وقرار لجنة المراقبة القضائية المنشور بالمجموعة الرسمية للحاكم الأهلية سنة ١٩٠٩ عدد ١٣ صحيفة ٣١٣)

« ومن حيث انه لما تقدم من الأسباب يكون الحكم في هذه الدعوى بتسليم المتهمه لوالدها مخالفاً للقانون ويتعين تعديل الحكم المستأنف وارسال المتهمه الى اصلاحية الأحداث المتشردين

(قضية النيابة ضد بنخيت جرجس رقم ٨١٨٧ سنة ١٩٣٥ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلى ولطف الله سلامة وعلى عرفة)

القضايا المستعجلة

٢٧٢

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٥

دعوى الاخلاء . لانتهاى التعاقد . والمنازعات الغير جدية

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط لانتهاى التعاقد المعين المدة فى عقد الايجار المكتوب حصول تنبيه من احد الطرفين بذلك الا اذا اتفق فى العقد على خلاف ذلك

٢ - ولو ان ليس لقاضى الأمور المستعجلة أن يقضى بالاخلاء لانتهاى التعاقد لفوات المدة المعينة فى العقد عند الادعاء بحصول تجديد ضمنى للايجار لانه يشترط لذلك ان يكون الادعاء جدى له ما يعزز من وقائع الدعوى الغير متنازع عليها ومستندات المستأجر فيها والتي للقاضى المذكور الحق فى بحثها وتقديرها لا للحكم بوجود التجديد المدعى به . وانما لمعرفة ما اذا كان النزاع المتعلق به جدى وصحيح أم لا باعتبار انه مقصود منه وضع العراقيل فى سبيل ولايته فى الحكم فى الدعوى

٣ - لا يفيد فى جدية النزاع الخاص بالادعاء بالتجديد الزعم بحصول مكالمات شفوية بين المستأجر والمؤجر لم يقم عليها دليل أو اجراء الاوّل لانذار آتى فيه بوقائع من عنده لغرض وضع العراقيل فى سبيل

الحكم فى الدعوى خصوصاً اذا كانت اعمال المؤجر وأفعاله تؤدي الى رغبته فى انتهاء التعاقد ولم يبد منه فى اثباتها ما يفيد صراحة أو ضمناً فى اجراء التجديد المقول عنه

٤ - اذا اتفق فى عقد الايجار على أحقية المؤجر فى استلام العين المؤجرة عند انتهاء المدة بما عليها من الزراعة يجب على قاضى الأمور المستعجلة عند الحكم فى الاخلاء تنفيذ هذا الشرط والقضاء للمؤجر بما طلبه عنه والمستأجر وشأنه امام محكمة الموضوع فى المطالبة بحقه بضمن الزراعة بالرغم من التعاقد ان كان لذلك وجه

المحكم

« من حيث ان وقائع الدعوى تحصل فى ان المدعى عليه مستأجر من المدعية قطعة أرض موضحة بالعريضة لمدة سنة من أول نوفمبر سنة ١٩٣٤ حتى آخر اكتوبر سنة ١٩٣٥ بايجار قدره ٥٠٠ مليم و٢٨ جنيتها واتفق فى البند الثانى منه على أحقية المدعية فى استلام الأرض بما عليها من الزراعة فى نهاية مدة الايجار بقرار من هذه المحكمة ان تأخر المدعى عليه فى تسليمها اليها وبالرغم من مضى المدة المتفق عليها والمعيّنة فى العقد لم يقم الأخير بوفاء الالتزام الخاص بالتسليم مما جعل المدعية تخطره بخطاب موصى عليه رقم ١٦ / ١١ / ١٩٣٥ عن طريق وكيلها الحاضر عنها فى الجلسة بضرورة تسليم الأرض فى ظرف اسبوع أو رفع الأمر للقضاء للحكم عليه بالاخلاء والتسليم وتنفيذ شروط عقد الايجار فلم يأبه لقولها فرفضت عليه

يشترط لذلك ان يكون الادعاء جدياً له ما يعززه من وقائع الدعوى الغير متنازع عليها ومستندات المستأجر فيها والتي لهذه المحكمة الحق في بحثها وتقديرها لا للحكم بوجود التجديد المدعى به وعدمه - إذ شأن ذلك من اختصاص محكمة الموضوع - وإنما لمعرفة ما إذا كان النزاع المتعلق بذلك جدياً وصحيح أم لا باعتبار أنه مقصود منه وضع العراقيل في سبيل ولايتها في الحكم في الدعوى المطروحة أمامها فإذا ألفت عدم جديته وأنه رمى منه استمرار المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة بلا حق أو صفة قانونية فأنها تضرب به عرض الحائط وتقضي بالاخلاء بالرغم منه (كبريه جزء اول على القضاء المستعجل صحيفة ٢٠٨ - ٢٠٩ نبذة ٣٧٠)

Mais s'il estime, d'après les circonstances et les documents de la cause qu'il est en droit d'apprécier, que la resistance du locataire n'est pas fondée et n'a d'autre but que de prolonger sa jouissance il devra faire droit à la demande d'expulsion

(ومرنيك جزء ثاني عن الأمور المستعجلة صحيفة ٣٢٢ نبذة ٤٧٧ واستئناف مختلط في ٣ فبر سنة ١٩٢٦ و ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥ الجازيت عدد ديسمبر سنة ١٩٢٦ ص ٣٠ و ٣٢ نبذة ٣٤ و ٣٩ وآخر في ٥ يناير سنة ١٩٢١ الجازيت عدد فبراير سنة ١٩٢١ صحيفة ٥٢ نبذة ٣٦ ورابع في ٢١ يونيو سنة ١٩٠٥ المجموعة سنة ١٧ صحيفة ٣٤٥ وخامس في اول ديسمبر سنة ١٩٢٠ الجازيت عدد ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٠ صحيفة ٢١ نبذة ٣٦)
« ومن حيث ان الثابت من الوقائع المتقدمة ان المدعية لم تبد من جانبها أي فعل أو عمل أو

هذه الدعوى باعلان رقم ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ بالاخلاء فلما رأى ذلك انذر شخصاً يدعى مجرديش انترانكيان كان وكيلها وقت التعاقد المنتهى عن يد محضر في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥ وأورد في الانذار وقائع غير صحيحة انشأها لنفسه متعلقاً بالتجديد الضمني بغرض وضع العراقيل للبدعية في سبيل الحصول على حكم من هذه المحكمة وعرض مع الانذار مبلغ ١٠ جنيهات ادعى انها القسط الاول من مبلغ الايجار الجديد فأجاب المنذر اليه بأنه لا يقبل المبلغ المعروض وعلق التصريح بتجديد الاجارة لمدة سنة أخرى على وفاة مبلغ ٥٠٠ مليم و ٢٨ جنيهاً الايجار مقدماً وفي الجلسة دفع الحاضر عنه - اولاً - بعدم حصول تنبيه له قبل انتهاء مدة الايجار القديم - ثانياً - حصول تجديد ضمني طبقاً للانذار السابق منه يمنع هذه المحكمة من القضاء في الدعوى

« ومن حيث ان الامر الاول مردود من أن مدة الايجار معينة في العقد المحرر بين الطرفين وتنتهي بفواتها دون احتياج لتبيه بالاخلاء طبقاً لنص المادة ٣٨٥ مدني

« ومن حيث انه علاوة على ذلك فاتفق الطرفان في البند الأخير من عقد الايجار على عدم أحقية المدعى عليه في استمرار اشغال الأرض المؤجرة عقب فوات المدة المحددة في العقد وأن استمراره في هذه الحالة يكون حالة اغتصاب تمكن القضاء المستعجل من طرده منها يؤكد رغبتهما في انهاء علاقة التأجير بمجرد فوات المدة بغير تنبيه سابق عليها

« ومن حيث انه فيما يختص بالامر الثاني فلو أنه ليس لهذه المحكمة ان تقضي بالاخلاء لانتهاء عقد الايجار بفوات المدة المعينة في العقد عند الادعاء بحصول تجديد ضمني للايجار إلا أنه

قول يستفاد منه قبول استمرار المدعى عليه للعين بعد انتهاء الإيجار بطريق التجديد الضمني وعلى العكس من ذلك فأنها لما وجدت المدعى عليه مستمرا في اشغال الأرض عقب انتهاء الإيجار أرسلت إليه خطابا موصى عليه بعد فوات المدة بستة عشر يوما وأعقبته بالدعوى الحالية

« ومن حيث ان المكالمات الشفوية التي يقول بها المدعى عليه لم يقم عليها دليل وانكر حصولها الحاضر عن المدعية ومن ثم فلا اثر لها قانونا على حق المدعية في الاخلاء

« ومن حيث ان الانذار الذي اجراه بعد رفع الدعوى لو كملها في الاسكندرية بدلا من الحاضر عنها في الجلسة واتي فيه بوقائع من عنده بغرض وضع العراقيل في سبيل الحكم في هذه الدعوى لا يؤدي هو الآخر الى جدية الادعاء المزعوم بالتجديد الضمني لسببين الأول انه من صنع المدعى عليه وحده ومن المقرر انه لا يجوز لشخص أن ينشأ مستندا لنفسه بنفسه ضد آخر - الثاني - ان اجابة الوكيل عنها فضلا عن انها اخذت بطريق الغش والخداع فانها لا تفيد شيئا مما يزعمه المدعى عليه في انذاره بحصول التجديد حيث قرر بالنظر في امر التصريح بالتجديد عند دفع المدعى عليه لمبلغ معين بالكامل لم يقم بعد بسداده حتى الآن

« ومن حيث انه مما يؤكد ذلك وان الانذار صنع بطريق الغش بغرض وضع صعوبات بالمدعية في سبيل تنفيذ حقها في الاخلاء الذي يخوله لها القانون والتعاقدان المدعى عليه ذكر فيه ان المدعية وافقت على التجديد الضمني للإيجار اليه بتركه في الأرض بغير اعتراض مع ان الاعمال والافعال الصادرة منها قبله - من خطاب موصى عليه رقم ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ واعلان الدعوى الحالية - تنفي ذلك وتؤكد عكسه ورغبتها

الأكيدة في عدم تجديد الإيجار اليه « ومن حيث انه متى تقرر ذلك يكون مادفع به المدعى عليه متعلقا بذلك غير جدي وطلب الاخلاء على صواب ويتعين الحكم به

« ومن حيث انه متفق في العقد الواجب على هذه المحكمة تنفيذه دون تعديل أو تغيير في شروطه أحقية المدعية في استلام الأرض المؤجرة بما عليها من الزراعة فيجب الحكم لها بذلك والمدعى عليه وشأنه امام محكمة الموضوع في المطالبة بحقه في ثمنها بالرغم من التعاقد ان كان لذلك وجه

« ومن حيث ان طلب التنفيذ بالنسخة الأصلية جوازي ولا ترى المحكمة وجود ضرورة ملجئة للحكم به (قضية مدام ارنيه ميرامتجان ضد احمد افندي ابو السمور رقم ١٥٠ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

٢٧٣

محكمة مصر الكلية الأهلية قاضي الأمور المستعجلة

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - في دعاوى استلام العين المؤجرة للاتفاع بها - تنفيذا للتعاقد - عدم مساسه بموضوع الحق

المبادئ القانونية

- ١ - يشترط لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالاجراءات التحفظية الوقائية المنصوص عنها في الفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات توافر : - اولا - الاستعجال - ثانيا - عدم المساس بالموضوع
- ٢ - الاستعجال والخطر المحدق بالحق المطلوب المحافظة عليه والذي يلزم درأه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده ومتوافر في دعوى طالب

استلام العين المؤجرة للتمتع بها تنفيذا لعقد الايجار إذا تأخر المؤجر في تسليمها لما يترتب على تأخير الأخير للأطيان المؤجرة بالرغم من بدء الايجار من ضرر مؤكد بحقوق المستأجر الناتجة من عقد الايجار القائم بين الطرفين بسبب عدم تمكنه من الانتفاع بها وتقويت مواعيد الزراعة وتحميله مسئولية قبل المستأجرين من باطنه

٣ - عدم المساس بالموضوع معناه عدم التعرض عند الحكم في الاجراء الوقتي للفصل في الحقوق وكل ما يتعلق بها وجودا وعدما أو يؤثر على كيانها ولا ينطبق ذلك على طلب المستأجر تسليم الأطيان تنفيذا لعقد إيجار محرر بينه وبين المؤجر التزم فيه الأخير على اجراء التسليم في بدء الايجار بدون قيد ولا شرط إذ القضاء فيه لا يتعرض لصحة عقد الايجار أو فسخه أو بطلانه وإنما يبحث فقط فيما إذا كان هناك عقدا إيجار يخول للمستأجر الانتفاع بالأطيان المؤجرة أم لا وهو من وظيفة القضاء المستعجل لعدم مساسه بموضوع العقد

٤ - وجود نزاع بين المستأجر وأحد المؤجرين بخصوص التأمين العقاري وتحرير عقد الرهن طبقا لاتفاق حاصل بورقة على حدة لا يؤثر على اختصاص القضاء المستعجل في الحكم بتنفيذ عقد ايجار تم وقائم بالفعل لم يقض بفسخه من المحكمة المختصة ولا يجوز لأحد الطرفين فسخه من تلقاء نفسه خصوصا إذا كانت المخالصة المبنى عليها الفسخ محل نزاع بينهما وأمرها متروك لتقدير محكمة الموضوع

٥ - إن كون دعوى الفسخ تتطلب وقتا طويلا واستحضار شهادات ومستندات وخلافه لا يؤثر على اعتبار عقد الايجار المطلوب تنفيذه أو تؤدي الى انعدام آثاره القانونية ومن بينها حق المستأجر برفع دعوى باستلام الأطيان المؤجرة للانتفاع بها تنفيذا للعقد ٦ - كون الأطيان المؤجرة تابعة لوقف يضار المستحقين فيه بالتسليم لا يشل من اختصاص المحكمة المستعجلة من الحكم في الدعوى إذ يجب التفريق بين الضرر الذي يلحق بحقوق الاخصام من القرارات الوقتية المستعجلة التي تصدر في حدود القانون وبين الموضوع أو أصل الحق المحكم

« من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل في ان المدعى أستاذ من المدعى عليهما الأول والثانية بصفتها ناظري وقف محمد بك رشيد ١٦ سهما و ٢٣ قيراطا و ٩٧ فدانا موضحة الحدود والمعالم بالعريضة بعقد ايجار رقم ١٢ اكتوبر سنة ١٩٣٥ موقع عليه منهما لمدة ثلاث سنوات من ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ حتى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بأيجار سنوي قدره ٣٩٦ جنيها و ٨٤٣ مليا يدفع على قسطين الأول وقدره ١٣٢ جنيها و ٢٨١ مليا من محصول الشتوى في ميعاد لا يتجاوز يوم أول مايو من كل سنة والثاني وقدره ٢٦٤ جنيها و ٥٦٢ مليا من محصول الصيف في ميعاد لا يتجاوز يوم أول اكتوبر من كل سنة والتزم الأخير ان في البند الثامن عشر من العقد على تسليم الأطيان المؤجرة وعزبتها بمبانيها دون قيد أو شرط تنفيذا للتعاقد . واعتمادا على ذلك قام المدعى بأعداد جميع الوسائل اللازمة لاستغلال الأرض المؤجرة من زراعة وخلافه وأجرها من

الباقون لدفعها .

عن الرفع بعدم الاختصاص

« من حيث انه يشترط لأختصاص قاضي الأمور المستعجلة للحكم في الإجراءات التحفظية الوقية المنصوص عنها في الفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات توافر — أولا — الاستعجال — ثانياً — عدم المساس بالموضوع .

« ومن حيث ان الاستعجال هو الخطر الحقيقي المحقق بالحق المطلوب المحافظة عليه والذي يلزم درأه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده ويتوافر في كل حالة اذا قصد من الاجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد لا يمكن تعويضه اذا حدث .

« ومن حيث ان هذا الشرط موجود في الدعوى لما يترتب على تأخير المدعى عليه الاول في تسليم المدعى الاطيان المؤجرة بالرغم من بدء الايجار من ضرر مؤكد بحقوق الاخير الناتجة من عقد الايجار القائم بين الطرفين والذي لم يحكم القضاء المختص بفسخه بسبب عدم تمكنه من الارتفاع بها وتقويت مواعيد الزراعة عليه وتحميله مسؤولية قبل المستأجرين من باطنه (يراجع في ذلك كبريه جزء اول صحيفة ١٧٦ نبذة ٣٠٥ وبودري لاكتنري مطول على الايجار جزء ثاني صحيفة ١٠٧ نبذة ١٥٩٦ وحكم استئناف لمحكمة أسبوت الابتدائية في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المحاماه السنة الثامنة العددان الرابع والخامس رقم ٣٦١) .

« ومن حيث ان عدم المساس بالموضوع معناه عدم التعرض عند الحكم في الاجراء الوقى للفصل في الحقوق وكل ما يتعلق بها وجودا وعدمها أو ما يمس صحتها أو يؤثر على كيانها أو يغير أو يبدل فيها أو في الآثار القانونية التي رتبها القانون لها فلا يجوز له مثلا تعديل الاتفاقات القائمة

(٩)

باطنه لصغار المزارعين وأخطر المدعى عليهما الثالث والرابع المستأجرين السابقين بضرورة تسليم الأرض اليه في الميعاد فردا عليه بخطاب رقم ١٩/١٠/١٩٣٥ بموافقتهم على ذلك وعدم وجود مانع لديهما من التسليم اليه ولنزاع بينه وبين المدعى عليه الاول أحد الناظرين بخصوص التأمين العقاري المتفق على تقديمه وكفايته من عدمه أنذره الاخير بفسخ عقد الايجار فرد عليه بآخر رقم ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥ أخبره فيه باستعداده لتقديم المستندات اللازمة للملكية الضامن للتأمين العقاري وتحرير العقد الرسمي للرهن التأميني ولتفت نظره الى ضرورة تنفيذ عقد الايجار وأنه لا يمكنه فسخه من نفسه دون طرح الامر على القضاء وخصوصا وأنه هيا الأرض للاستغلال وان عقد الايجار يخول له استلام الأرض في الميعاد وأكد استعداده لتقديم التأمين بخطابات أخرى أرسلها اليه ولكنه بالرغم من ذلك رفض تسليم الأرض اليه في الميعاد فرفع هذه الدعوى بصفة مستعجلة طلب فيها الحكم بتسليم الاطيان المؤجرة اليه ورفع يد المستأجرين السابقين والمستأجرين من باطنهما عنها تنفيذاً لعقد الايجار والخطاب المحرر اليه من المستأجرين السابقين ودفع الحاضر عن المدعى عليه الاول بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى لعدم وجود استعجال فيها والمساس الفصل فيها بالموضوع أو اصل الحق لضرورة الفصل في النزاع الخاص بالتأمين قبل ذلك ولأن تسليم الاطيان اليه فيه ضرر بمصالح الوقف وحقوق المستحقين فيه وفي الموضوع برفضها لعدم قيام المدعى بالتزامه الخاص بالتأمين واعتبار العقد مفسوخا لهذا السبب ووافق الحاضر عن المدعى عليها الثانية على طلبات المدعى ونازع الحاضر عن المدعى عليه في صحة الاقوال الخاصة بالتأمين ولم يدفع المدعى عليه الرابع الدعوى بشئ ولم يحضر

فعلا والمعتبرة قانون العاقدین أو تفسير ما غمض منها أو القضاء بفسخها أو بطلانها ، أو صحتها وإن ایتعن علیه تنفيذها كما هی .

« ومن حيث ان حاصل الدعوى الحالية طلب تسليم اطيان تنفيذاً لعقد ايجار محررين الطرفين التزم فيه المدعى عليهما الأول والثانية على اجراء التسليم في بدء الايجار دون قيد أو شرط والقضاء فيها لا يتعرض لصحة عقد الايجار أو فسخه أو بطلانه وإنما يتطلب البحث فيما إذا كان هناك عقد ايجار يخول المدعى الانتفاع بالاطيان المؤجرة أم لا وهو من وظيفة القضاء المستعجل لعدم مساسه بموضوع العقد (حكم استئناف محكمة أسبوط الابتدائية في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٧ السابق الاشارة اليه وكيريته المرجع المتقدم) .

« ومن حيث ان وجود نزاع بين المدعى والمدعى عليه الأول بخصوص التأمين العقارى وتحرير عقد الرهن طبقاً للاتفاق الحاصل بينهما في ورقة على حدة لا يؤثر على اختصاص هذه المحكمة في القضاء بتنفيذ عقد ايجار تم وقايم بالفعل لم يقض بفسخه من المحكمة المختصة ولا يجوز لأحد الطرفين فسخه من تلقاء نفسه خصوصاً وان المخالفة المبني عليها الفسخ محل نزاع بينهما وأمرها متروك لتقدير محكمة الموضوع وحدها التي ستنظر دعوى الفسخ ان رفعت اليها .

« ومن حيث ان كون دعوى الفسخ تتطلب وقتاً طويلاً واستحضار شهادات ومستندات وخلافه لا يؤثر على اعتبار عقد الايجار المطلوب تنفيذه أو يؤدي الى انعدام آثاره القانونية ومن بينها حق المدعى في رفع هذه الدعوى لاستلام الاطيان المؤجرة محافظة على حقوقه الناشئة من التعاقد ومنعاً للأضرار التي تلحق بها من التأخير في الاستلام .

« ومن حيث ان حصول ضرر للوقف والمستحقين بالتسليم المطلوب فضلاً عن كونه

مشكوك فيه جداً — أولاً — لأن ميعاد دفع الايجار بعيد جداً ولم يحل بعد — ثانياً — أن المدعى لم يتسلم بعد الاطيان المؤجرة ويزرعها لمعرفة كيفية ادارته لها — ثالثاً — فإنه لا يشل من اختصاص هذه المحكمة من الحكم في الدعوى إذ يجب التفريق بين الضرر الذي يلحق بحقوق الأخصام من القرارات الوقتية المستعجلة التي تصدر في حدود القانون والذي يتعذر تلافيه أو إصلاحه بعد ذلك حتى يحكم من محكمة الموضوع وبين الموضوع أو أصل الحقوق التي لا يدخل في ولاية القضاء المستعجل الحكم فيها (مرنياك جزء ثانى صحيفة ١٨٨ نبذة ٢٨٩ وكيريته جزء أول صحيفة ١٤ نبذة ٢٣) .

« ومن حيث ان وجود مستأجرين آخرين للاطيان المؤجرة بايجارات كبيرة تصلح من شأن الوقف وتؤدي ما عليه من الديون لا يؤدي هو الآخر الى الاخلال بالعقود والالتزامات القائمة ولا يبرر عدم اختصاص هذه المحكمة في الحكم بتنفيذها .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك يكون الدفع غير صائب ويتعين رفضه .

عن الموضوع

« من حيث ان الدعوى على حق من عقد الايجار السابق القول عنه والذي يخول للمدعى الحق في استلام الاطيان المؤجرة من بدء الايجار الحاصل في ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥ ومن أقرار الحاضر عن المدعى عليه الأول في الجلسة بعدم اجراء التسليم اليه ومن الخطاب المرسل من المدعى عليهما الثالث والرابع للمدعى بموافقتها على تسليم الاطيان اليه .

« ومن حيث ان المخالفة المنسوبة للمدعى لا تؤثر

على واقعة التجديد المرفوعة والمقصود منها الهروب من التقاضى أمام هذه المحكمة ووضع العراقيل في سبيل الحكم في طلب الاخلاء المحكم.

« من حيث ان المدعية بصفتها تبنى طلب الاخلاء على انتهاء التعاقد بعد حصول التنبيه بالاخلاء في المدة المتفق عليها في عقد الايجار » ومن حيث انه واضح من مطالعة عقد عقد الايجار الرقم ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٢ الموقع عليه بامضاء المدعى عليه انه استأجر من المدعية بصفتها محلا مينا به لمدة ثلاث سنوات من أول ديسمبر سنة ١٩٣٢ حتى آخر نوفمبر سنة ١٩٣٥. واتفق في البند العاشر على أحقية كل من الطرفين في انتهاء التعاقد وعدم الاستمرار فيه بعد المدة المبينة بالعقد بأخطار الطرف الآخر برغبته في ذلك بخطاب موصى عليه قبل فوات المدة بثلاثة شهور وتنفيذا لهذا الشرط أخطرت المدعية المدعى عليه بخطاب موصى عليه رقم ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٥ أعلنت فيه رغبتها في انتهاء التعاقد معه وطلبت منه الاخلاء في آخر نوفمبر سنة ١٩٣٥ ومع ذلك لم يخل واستمر شاغلا للعين حتى الآن بلا سبب أو صفة قانونية مما جعلها تختصمه في هذه الدعوى باعلان رقم ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ تطلب فيها الحكم بالاخلاء.

« ومن حيث ان المحكمة لا تأخذ بما دفع به الحاضر عن المدعى عليه من حصول تجديد للايجار عن مدة جديدة بالتأشير على عقد تحت يد المدعية لعدم تقديمه ما يفيد ذلك ولانكار الحاضر عن المدعية وجود أى عقد ايجار خلاف المقدم بالحفاظة في دوسيه الدعوى .

« ومن حيث ان طلب تحليف المدعية اليمين الحاسمة أمام هذه المحكمة على واقعة التجديد المدعى

على كيان عقد الايجار وطلب التسليم الناشئ عنه بل محلها دعوى بالفسخ أمام المحكمة الموضوعية التي لها وحدها الحق في البحث فيما اذا كانت المخالفة موجودة أم لا وتأثيرها على التعاقد والتقصير المنسوب للمدعى فيها وهل تجز الفسخ من عدمه . « ومن حيث انه لكل ما تقدم يتعين الحكم للمدعى بطلباته مع الزام المدعى عليه الأول وحده بالمصاريف لأنه المتسبب الوحيد في الدعوى ومع رفض طلب التنفيذ بالنسخة الأصلية لأنه جوازي ولا ترى المحكمة وجود ضرورة ملجئة له (قضية الشيخ عبد الحميد ابو شعيع ضد حسن افندي رشيد بصفته وآخرين رقم ١٢١ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضي محمد على راتب)

٢٧٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٥

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في دعاوى الاخلاء . نزاع موضوعي . لا دخل له به

المبادئ القانونية

١ - يختص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم باخلاء العين المؤجرة بالرغم من المنازعات الغير جدية التي تثار من المستأجر حول امتداد الايجار

٢ - طلب تحليف المؤجرة على امتداد الايجار أمام القضاء المستعجل غير صائب لتعلقه باجراء تحقيق عن نزاع موضوعي صرف لا يدخل في وظيفة القضاء المستعجل الفصل فيه عملا بنص المادة ٢٨ مرافعات

٣ - لا يجوز من جهة أخرى احالة الدعوى الى المحكمة الموضوعية لاجراء الحلف أمامها

عليها ومدى تأثيرها على حقوق الطرفين -
 الأمر المنوط بقاضي الموضوع وحده بل يجب
 عليه فقط فحص النقطتين الآتيتين - الأولى -
 ما اذا كانت هذه المسائل لها ظل من
 الصواب من ظاهر مستندات الدعوى أم لا
 - الثانية - ما اذا كان يجب القضاء فيها أولا
 من المحكمة الموضوعية قبل الحكم بالاخلاء
 وبمعنى اوضح ما اذا كان حكم الاخلاء الصادر
 مع وجودها يفصل فيها ضمنا ويؤثر بذلك على
 الحقوق التي تقوم عليها

٣ - حصول تعرض قانوني للمستأجر في
 بعض الاطيان المؤجرة يترتب عليه وجود
 نزاع جدى في حقيقة مقدار الاطيان المؤجرة
 ومعرفة القيمة الحقيقية لها والايجار الباقي في
 ذمة المستأجر

٤ - اجراء المستأجر اصلاحات ضرورية
 في العين المؤجرة اتفق في التعاقد على الزام
 المؤجر بعملها وذلك لعدم قيام الاخير بها يخول
 للمستأجر الحق في طلب خصم قيمتها من الايجار
 خصوصا اذا كانت هذه الاصلاحات لازمة
 للعين ولا يمكن الانتفاع بالعين الا بعد اتمام
 هذه الاصلاحات كاصلاح وابور الرى المخصص
 لرى الاطيان المؤجرة وينشأ عن هذا الحق
 وجود التعرض السابق الكلام عنه حصول
 نزاع جدى في حقيقة قيمة الايجار والباقي منه
 ليس في مقدور قاضى الامور المستعجلة الفصل
 فيه بل يجب طرحه امام محكمة الموضوع

٥ - لا يؤثر على ذلك وجود نص في العقد

بعدم أحقية المستأجر في خصم شئ من الايجار

بها غير صائب لتعلقه باجراء تحقيق عن نزاع
 موضوعى صرف لا يدخل في وظيفة هذه المحكمة
 الفصل فيه عملا بنص المادة ٢٨ مرافعات .

« ومن حيث انه لا يجوز من جهة أخرى
 إحالة الدعوى الى المحكمة الموضوعية لأجراء
 الحلف امامها على واقعة التجديد المزعوم والمقصود
 منها الهروب من التقاضى امام هذه المحكمة ووضع
 العراقيل في سبيل الحكم في هذه الدعوى بالاخلاء
 (استئناف محتلط ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ الجازيت
 عدد ١٠ فبراير سنة ١٩٢١ صحيفة ٥٢ نبذة ٧٦)

Le locataire ne saurait echapper
 au degeurpissement par voie de
 référé en demandant à être renvoyé
 devant le juge du fond pour déf-
 érer un serment tendant à établir
 des negociations pour la fixation
 d'un nouveau loyer

(قضية الت نبيه حنين ضد عطيه افدى حسن العتال)

رقم ٢٢٥ سنة ١٩٣٦ رئاسة - حضرة القاضى محمد على راتب (

٢٧٥

محكمة مصر الكلية الاهلية

قاضى الامور المستعجلة

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥

دعوى الاخلاء . للتأخير في الايجار . مع وجود شرط صريح

فاسخ وبقى يختص بها القضاء المستعجل

المبادئ القانونية

١ - لقاضى الامور المستعجلة بحث اوجه النزاع
 الموضوعية التي يتقدم بها المستأجر في دعوى
 الاخلاء المرفوعة عليه لشل اختصاصه عن الحكم
 فيها فان وصل الى جديتها قضى بعدم ولايته في
 الحكم - اما اذا ظهر له عكس ذلك قضى باختصاصه

٢ - ليس لقاضى الامور المستعجلة عند

البحث في ذلك ان يفصل في حقيقة المسائل المتنازع

تعلق المبالغ الخاصة بالاصلاحيات بمسائل
ضرورية تتعلق بكيان الايجار وبكيفية انتفاع
المستأجر بالعين المؤجرة اذ ليس لقاضي الأمور
المستعجلة في هذه الحالة ان يقضى في أثر
النص الخاص بذلك وما اذا كان للمستأجر
بالرغم منه الحق في خصم المبالغ التي انفقها في
الاصلاح بالرغم من وجوده ونتيجة ذلك
على الشرط الصريح الفاسخ . بل محل ذلك امام
محكمة الموضوع والتي وحدها لها الحق في
تقدير مدى هذه الاصلاحيات وضرورة
لزومها وعدمه لتمتع المستأجر بالعين المؤجرة

المحكمة

« من حيث ان المدعى بصفته بنى طلب الاخلاء
على التأخير في الايجار مع وجود شرط صريح
فاسخ في العقد

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليه
الثاني دفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة
بنظر الدعوى لمساس الفصل فيها بالموضوع لحصول
نزاع جدى في حقيقة الاطيان الواضع اليد عليها
وفي مبلغ الايجار الباقي في ذمته بعد دفعه مبلغا منه
للحارس السابق وقيامه باصلاح وابور الرى
بالباقى طبقا للتعاقد

« ومن حيث انه من المبادئ المقررة ان
لقاضي الأمور المستعجلة بحث أوجه النزاع
الموضوعية التي يتقدم بها المستأجر في دعوى
الاخلاء المرفوعة عليه لشل اختصاصه عن الحكم
فيها فان وصل الى جديتها من ظاهر مستندات
القضية قضى بعدم ولايته في الحكم فيها أما اذا
ظهر له عكس ذلك وأنه رمى منها وضع العراقيل
في اختصاصه بغرض تعطيل الدعوى فقط ضرب

بها عرض الحائط وقضى في موضوع الدعوى
« ومن حيث انه ليس لقاضي الأمور المستعجلة
عند البحث في ذلك ان يفصل في حقيقة المسائل
المتنازع عليها ومدى تأثيرها على حقوق الطرفين
- الأمر المنوط بقاضي الموضوع وحده - بل يجب
عليه فقط فحص النقطتين الآتيتين : - الأولى - ما اذا
كانت هذه المسائل لها ظل من الصواب من ظاهر
مستندات الدعوى أم لا - الثانية - ما اذا كان
يجب القضاء فيها أولا من المحكمة الموضوعية قبل
الحكم بالاخلاء وبمعنى أوضح ما اذا كان حكم
الاخلاء الصادر مع وجودها يفصل فيها ضمنا
ويؤثر بذلك على الحقوق التي تقوم عليها أم لا

« ومن حيث ان الثابت من ورق الدعوى
ومستندات المدعى عليه المذكور خصوصا الحكم
الصادر من المحكمة المختلطة في ١٩٣٥/٣/٢٨
والرسالة البرقية التي أرسلها للحارس السابق
بخصوص التعرض القانوني الحاصل له في استلام
الاطيان المؤجرة وجود نزاع جدى في حقيقة
مقدار الاطيان الموضوع اليد عليها تنفيذا لعقد
الايجار سبب هذه القضية يترتب عليه عدم الوصول
الى القيمة الحقيقية للايجار الواجب على المدعى
عليهما القيام بوفائها

« ومن حيث ان كون الحكم الصادر من
المحكمة المختلطة خاص بمدة سابقة على التأجير
لا يؤثر على جدية النزاع الحاصل في ذلك بل
يؤدى الى قيامه خصوصا وان أسباب الحكم تنطق
باستمرار النزاع عن المدد اللاحقة لنفس الوقائع
التي أسس عليها النزاع

« ومن حيث ان عدم نهائية هذا الحكم وقابليته
للإستئناف لا يؤدى هو الآخر الى عدم جدية النزاع
الذى أوجده بل يظل قائما بالرغم من ذلك حتى
يزول تماما بالفعل بحكم أو عمل قانوني آخر يحدث
فيها بعد

المستحق عليهما

« ومن حيث انه ليس لهذه المحكمة ان تقضى في اثر النص الوارد في البند الثالث عشر من عقد الايجار والخاص بكيفية دفع الايجار وما اذا كان للمدعى عليهما الحق في خصم المبالغ التي انفقها على اصلاح الوابور من الايجار بالرغم من وجوده ونتيجة ذلك على الشرط الصريح الفاسخ بل محل ذلك امام محكمة الموضوع لضرورة حصول الاصلاحات التي قام بها المدعى عليه الثاني في وابلور الرى والتي لولاها لتعطلت زراعة الاطيان المؤجرة وامتنع انتفاع المستأجرين بها (يراجع في ذلك استئناف مختلط في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣١ المجموعة سنة ٤٤ صحيفة ١)

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وان هناك نزاع جدى حول حقيقة مبلغ الايجار والباقي منه وما اذا كان ثمت باق حقيقة يقوم معه الشرط الفاسخ الذي يتمسك به المدعى بصفته للحكم بالاخلاء يكون الدفع بعدم الاختصاص على صواب وتأخذ به المحكمة (استئناف مختلط في ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٣ المجموعة نمرة ١٦ صحيفة ٣٧)

(قضية مصطفى بك صبرى بصفته ضد شفيق افندى سيف خليل المصرى رقم ٢١٨ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضى محمد على راتب)

« ومن حيث ان صدور حكم من محكمة استئناف اسقوط لصالح الحراسة في مواجهة عطيه بك شنوده المتعرض للمدعى عليه الثاني في ٤٦ فداناً من الاطيان المؤجرة لا يقلل من جدية النزاع المذكور وانه واقع بالفعل وجدى خصوصاً وان هذا الحكم لم يصدر في مواجهة المدعى عليهما أو أحدهما وان المستأجر للقدر الحاصل فيه التعرض أثبت اشغاله له للمحضر عند تنفيذ حكم الحراسة الصادر للمدعى

« ومن حيث انه مما يؤكد ذلك وان النزاع الحاصل حول هذا المقدار جدى ان المدعى عليهما قررا في الجلسة بأنهما لا يعارضان المدعى بصفته كلية في استلامه وما عليه الا الوصول اليه من الواضعين اليد عليه

« ومن حيث فضلاً عن ذلك فيوجد نزاع حول الايجار الباقي في ذمة المدعى عليهما عن الاطيان الباقية والغير متنازع على وضع يدهما عليها لقيام المدعى عليه الثاني باصلاحات في وابلور الرى بمبالغ من طرفه اتفق في البند الحادى والعشرين من عقد الايجار على ضرورة اجرائها لادارة الوابور ورى الارض وزراعتها ومعرفة ما اذا كان يجب خصمها كلها أو بعضها من الايجار

قضايا المحاكم الجزئية

٢٧٦

محكمة السنبلانين الجزئية

١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٣

مؤجر . حقه قبل المستأجر من الباطن . بالدعوى الغير مباشرة

المبدأ القانونى

إنه وإن كان رأى الراجح فى فرنسا يعطى

للمؤجر حق رفع الدعوى مباشرة قبل المستأجر من الباطن إلا أن هذا الحق مبنى هناك على ما استنبط من نص المادة ١٧٥٣ مدنى فرنسى وهو نص لا مقابل له فى قانوننا المصرى . وعليه فلا يكون للمؤجر فى مصر سوى استعمال حق مدينه بالدعوى الغير مباشرة

المحكمة

« من حيث ان المدعية تطالب المدعى عليه بمقتضى عقد ايجار محول لها من محمد الشريفي المؤجر الاصلى

» ومن حيث ان المدعى عليه معترف بالايجار المطلوب فيجب الحكم للمدعية به

« ومن حيث انه فيما يختص بطلب تثبيت الحجز فان صالح حبيب الخصم الثالث يطلب رفضه ارتكانا على أن العين مؤجرة له من الباطن من المدعى عليه وأن المدعى عليه المذكور مدين لآخرى أوقعت تحت يده - يد الخصم الثالث - حجزا اضطر بسببه أن يودع ما بذمته من ايجار بخزانة المحكمة كما هو ظاهر من المستند المقدم. » ومن حيث ان حجز مال المدين أسبق تاريخا على الحجز التحفظى الذى أوقعت المدعية على منقولات المستأجر من الباطن

« ومن حيث انه وإن كان رأى الأرجح فى فرنسا يعطى للمؤجر حق الدعوى المباشرة قبل المستأجر من الباطن إلا أن هذا الحق مبنى هناك على ما استنبط من نص المادة ١٧٥٣ مدنى وهو نص لا مقابل له فى القانون المصرى ويكون المؤجر ليس له فى مصر سوى استعمال حق مدينه بالدعوى الغير مباشرة (يراجع كتاب الأستاذ السنهورى ص ٥٢٩)

« ومن حيث ان توقيع الحجز انبنى عليه منع الدفع للمدعى عليه وبالتالي للمدعى الذى يستعمل حقوقه وأن الايداع بخزانة المحكمة يبنى عليه بنص قانون المرافعات فى المواد ٤٢١-٤٢٣ ابراء ذمة مدين المدين من الدين وهذا ما فعله الخصم الثالث فى الدعوى الحالية وإذن تكون ذمته بريئة من الايجار لمؤجره .

« ومن حيث انه فى حالة عدم وجود منع

صريح بالتأجير من الباطن تكون حقوق المؤجر قبل المستأجر من الباطن قاصرة على الأجرة التى بذمة هذا الأخير لمؤجره (المستأجر الاصلى) ومادام أن ذمته بريئة فلا دين ولا حجز

(قضية شوق الشريفي ضد البيونى احد رقم ٤٠٨٧ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضى اسكندر جرجس)

٢٧٧

محكمة شبين الكوم الجزئية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٤

- ١ اثبات بالكتابة - فى عقد الوديعة - كسكل العقود - لازم
- ٢ - بيع وقائى - سائر لرهن عقارى - بطلانه بطلانا مطلقا
- ٣ - عقد باطل - بطلانا مطلقا - لا ينتج أى أثر قانونى. الابض الآثار العرضية.

المبادئ القانونية

- ١ - إن عقد الوديعة هو كغيره من العقود لا تثبت إلا بالكتابة متى كانت الورقة المدعى بتسليمها على سبيل الأمانة تثبت حقا يزيد قيمته على ألف قرش إلا فى الأحوال المستثناة بنص صريح فى القانون كالموانع التى تحول دون الحصول على اثبات بالكتابة
- ٢ - إن البيع الوقائى الذى يستتر فى حقيقته وجوهه رهنا عقاريا يعتبر باطلا لا أثر له بمعنى أنه إذا دلت ظروف العقد الوقائى على أنه رهن فى الحقيقة بطل هذا العقد بالمرّة بطلانا كلياً واعتبر كأنه لم يكن أى أنه بطلان مطلق لما فى تلك العقود من مساس بالنظام العام . وقد أراد المشرع بهذه النصوص أن يضع حداً للتحايل والتخريج فى المعاملات
- ٣ - من المقرر أن العقد الباطل بطلانا مطلقا لا ينتج أى أثر قانونى باعتباره عقداً قصد اليه المتعاقدان الا فى أحوال استثنائية

محضة إذ ان القانون يدعو الى التقرير بانه لا وجود له ولا ينشئ حقا ولا يرتب التزاما ولا يعترف له القضاء بكيان ما ولا يقضى بطلانه إذ هو يحمل في نصه عناصر الفناء - الا أنه كواقعة قانونية لها وجود مادي قد ينتج بعض الآثار العرضية التي لم يقصد المتعاقدان تحقيقها ولم يتوقع أحد حصولها وقت التعاقد المحكم.

« من حيث ان المدعى اقام هذه الدعوى يطلب فيها أصليا القضاء له بصحة ونفاذ عقد البيع الوفاي الصادر له من المدعى عليه بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٣٤ ببيعه له فدانين وقيراطين و ٨ أسهم ييغا وفائيا في مقابل مبلغ ١١٠ جنيهات واحتياطا الزام المدعى عليه بان يدفع له مبلغ ١١٠ جنيهات وفوائده بواقع المائة خمسة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية لغاية السداد والمصاريف

« ومن حيث ان المدعى عليه استند في التدليل على دعواه الى عقد بيع وفاي مؤرخ ٢ ابريل سنة ١٩٣٤ يدل على ان المدعى عليه تسلم منه ١١٠ جنيهات وانه في مقابلة قد باع اليه ييغا وفائيا لمدة سنة كاملة فدانين وقيراطين و ٨ أسهم مينة الحدود والمعامل بالعقد وموقع على هذا العقد بمضاء المدعى عليه والشاهدان فرج سراج وموسى على سراج . « ومن حيث ان المدعى عليه وجه الى هذا العقد جملة طعون محصلها بأنه وان كان العقد محرر جميعه بخط وتوقيع المدعى عليه ومذكور به انه قبض من يد ومال المدعى الثمن المذكور وباع له ييغا وفائيا القدر المذكور في العقد الا ان العقد لم ينفذ بالقبض الفعلي وكان مودعا امانه تحت يد فرج سوليم سراج الى ان يتم التسجيل ويضع المدعى يده ولما طلب المدعى عليه استلام المبلغ ظهر له عذر المدعى والأمين فاضطر لانتذار المدعى بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٣٤

بهذه الواقعة وما تخللها من حوادث واعتقب الانتذار بشكوى للبوليس وللنيابة حصل تحقيقها وسمع فيها شهود واقفوا المدعى على دعواه وانه مع التسليم جدلا بان الثمن قد دفع به فان اجله لم يحل لأنه ليس هناك ضعفا في التأمينات وفقا لنص المادة ١٠٢ مدني

« ومن حيث ان المحكمة ترى وجوب افراد بحث خاص لكل من الوجهين السابقين

« ومن حيث بالنسبة لوجهة الدفع الأول وهو جواز اثبات عدم تنفيذ العقد بالبينة اون العقد لم يكن الا مشروعا لعقد اودعه المتعاقدان تحت يد امين وان الأخير قد خان الامانة فانه قد يبين من من الاطلاع على الشكوى المقدمة من المدعى عليه الى نيابة شين الكوم انه قدم على التبليغ عن واقعة خيانة الامانة المدعاة بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٣٤ أى قبل اعلان الدعوى الحالية بيوم واحد مما يستفاد منه انه انما قدم على التبليغ بعد ان تبين له بدليل قاطع ان المدعى مقدم على مداعاته اقتضاء لحقوقة النابتة بالعقد إذ ان رسم الدعوى قد دفع بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ فاسرع بالتبليغ ليحصل منه تكأة يستند اليها في توجيه دقة دفاعه عندما خلت يده من دليل كتابي يبطل أثر العقد او يفيد قيام الودية

« ومن حيث ان المدعى والأمين فرج سوليم سراج كلاهما انكرا حصول الودية قبل يحيز القانون اثبات قيام عقد الودية بالبينة !؟

« ومن حيث ان نص المادة ٢١٥ مدني صريح في انه في جميع المواد ماعدا التجارية - اذا كان المدعى به عبارة عن نقود او اوراق تزيد قيمتها على الف قرش ديواني او غير مقدرة فالأخصام الذين لم يكن لهم مانع من الاستحصال على كتابة مثبتة للدين او للبراءة لا يقبل منهم الاثبات بالبينة او بقرائن الأحوال

« ومن حيث ان النص صريح في تحريم الاثبات للعقود ومنها الوديعة . متى كانت الورقة المدعى بتسليمها على سبيل الامانة تثبت حقا يزيد قيمته على الف قرش الا في الاحوال المستثناة بنص صريح في القانون كالموانع التي تحول دون الحصول على اثبات بالكتابة طبقا لنص المادة ٢١٥ » ومن حيث ان المدعى عليه لم يبين في جميع ادوار التقاضي الاسباب التي جعلته لا يستصدر سنداً بحصول الوديعة . او ان الدين الثابت بالعقد لم يدفع او ان العقد لم يكن الا مشروعاً . بل جاءت افواه مرسله منككة لتفيد بذاتها قيام عقبة مادية أو ادية حالت دون بغيته

« ومن حيث ان المدعى عليه ينسب في الواقع الى الامين ارتكاب جريمة خيانة امانة انعقد اجماع الفقهاء على وجوب اثبات العقد موضوعها بالقواعد المقررة في القانون لاثبات المسائل المدنية في القانون المدني (انظر احمد بك امين عقوبات ص ٧٩٦ ومرجع القضاء الملحق الجزئين الاول والثاني ص ١٤٧٠)

« ومن حيث انه من ناحية أخرى فان ادعاء المدعى عليه بايداع العقد تحت يد الامين لا يغير من وجهة الأمر شيئاً مادام ان هذا الادعاء غير مقرب به اقراراً في قوة الكتابة من المدعى ذاته اذ هو الحامل للسند المثبت للعلاقة القانونية التي قامت بينه وبين المدعى عليه أي ولا يضر المدعى (من الوجهة الجدلية) حتى اذا اعترف الامين بحصول هذا الايداع لأن في ذلك خروجاً على القواعد السابقة يانها وافساحاً لمجال الادعاء والتضليل والاضرار بحقوق الغير

« ومن حيث انه بالنسبة للادعاء بعدم استلام المبلغ الثابت بالعقد فهذا دفاع غير قويم إذ لم يقدم المدعى عليه أي دليل كتابي يهدم ما هو ثابت

بالعقد ولا يمكن اثبات الصورية بين المتعاقدين الا بالكتابة .

« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الثاني فان المدعى وان عدل طلباته اخيراً وعلى سبيل الاحتياط الى طلب الحكم له بالمبلغ الثابت بالسند فان المحكمة من ناحية أخرى لا تستطيع اجابة الطلب الاصلى اذا استبان لها ان العقد وان كان في ظاهره يعمى وفائياً الا ان الشرط الوفاؤى فيه مقصود به اخفاء رهن عقارى وذلك لبقاء العين المبيعة في حيازة البائع باقرار المدعى وضالة الثمن المقدر في العقد اذ الاطيان وقدرها فدانا وكسور بيندرشين الكوم تساوى من الثمن الحقيقي اضعاف ما قدر لها في العقد ويتعين بناء على ذلك اعتبار العقد عقد رهن

« ومن حيث ان المشرع قرر في صراحة وجزم بالمادة ٣٣٩ من القانون المدني بانه اذا كان الشرط الوفاؤى مقصوداً به اخفاء رهن عقارى فان العقد يعتبر باطلاً لا اثر له سواء بصفته يعمى أو رهن

si le pacte de rachat dissimule un gage immobilier l'acte sera considéré comme nul et de nul effet, tant comme vente que comme nantissement.

« ومن حيث انه لبيان نوع البطلان الذي قرره المشرع في المادة السابقة وهل هو نسبي أم مطلق وما هي الآثار التي تترتب على مثل هذا العقد وهل يحترم الأجل المضروب فيه لاسترداد الثمن باعتبار ان العقد أصبح سنداً بسيطاً لا على مشغولية ذمة المدين الراهن وتعهده بسداده في نهاية المدة أم لا ؟ أم يسقط الأجل ويصبح الدين واجب الاداء فوراً - يتعين لبيان هذا الأمر الرجوع الى المذكرة التفسيرية لهذا القانون ولما اتفق عليه اجماع الفقهاء في معرضهم يانهم للتأنيج التي تترتب على

البطلان بنوعيه .

« ومن حيث ان ارادة المشرع واضحة جلية في مذكرته التفسيرية لذلك القانون بان البيع الوفاي الذي يستر في حقيقته وجوهره رهنا عقاريا يعتبر باطلا لا أثر له بمعنى انه اذا دلت ظروف العقد الوفاي على انه رهن في الحقيقة بطل هذا العقد بالمرّة بطلانا كلياً واعتبر كأنه لم يكن .

« ومن حيث ان حكمة التشريع التي دعت الى سن هذا القانون كما عبر عنها المشرع عند وصفه هي « ما يتبين له من ان كثيرا من عقود البيع الوفاي تنطوي في الواقع ونفس الأمر على عقود رهن يراد منها التخلص من نصوص القانون التي تمنع الدائنين في حالة عدم الوفاء من تملك العين المرهونة بغير الالتجاء الى سلطة القضاء والخضوع لرقابته وقررت اللجنة التي شكلت لبحث هذا الأمر - بانه يكفي لمنع هذه الحيل وتنفيذ القانون ان يكون للحاكم الحق في الحكم بطلان عقد البيع الوفاي بطلانا تاما اذا كان المقصود به اخفاء عقده رهن وان في ابطال عقود الرهن التي تكون في شكل بيع وفاي ابطالا تاما (لاثبات الوصول الى الغاية المطلوبة اذ المؤكد ان الدائنين يتمتعون عن وصف عقود الرهن بصفة بيع وفاي نظرا لما يترتب على هذا العمل من النتائج الخطيرة وابطال العقد ابطالا تاما) وعلى هذا تكون هذه القاعدة بمثابة نظام رادع لمنع استعمال البيع الوفاي الذي ينطوي على الرهن والا كان جزاء المخالف الغاء كل أثر لعقده (راجع المذكرة التفسيرية للقانون في كتاب صاحب المعالي نجيب الهلالي بك البيع ص ٥٠٣ وما بعدها)

« ومن حيث انه يستفاد من تلك النصوص والمذكرة التفسيرية الملحقه بالقانون ان المشرع اراد بالقانون المذكور تقرير قاعدة نظامية دعوى بها الافراد الى هجر النظام القديم وجعل الجزاء على

المخالفة ابطال العقد ابطالا كلياً فالبطالان الذي أورده المشرع بذلك النص بطلان مطلق لما في تلك العقود من مساس بالنظام العام فاراد بهذه النصوص ان يضع حدا للتحايل والتخريج في المعاملات (راجع كتاب الالتزامات نظرية العقد للاستاذ السنهوري ص ٦١٠)

« ومن حيث انه من المقرر ان العقد الباطل بطلانا مطلقا لا يتج أي أثر قانوني باعتباره عقدا قصد اليه المتعاقدان الا في احوال استثنائية محضة اذ ان القانون يدعو الى التقرير بأنه لا وجود له ولا ينشئ حقا ولا يربط التزاما ولا يعترف له القضاء بكيان ما - ولا يقضى بطلانه اذ هو يحمل في نفسه عناصر الفناء - الا انه كواقعة قانونية لها وجود مادي قد ينتج بعض الآثار العرضية التي لم يقصد المتعاقدان تحقيقها ولم يتوقع احد حصولها وقت التعاقد (راجع كتاب السنهوري بك الالتزامات ص ٦١٧ وكتاب ديموج جزء ٢ مصادر الالتزامات ص ٧٩٦ ودالتون جزء ٢ الالتزامات ص ٢١٠ وبلا نيول جزء ١ بند ٣٣٠)

« ومن حيث انه - كما اجمع اعلام الفقه - من ان واجب القضاء في احوال البطلان المطلق - اذا ما طرح امامه نزاع ناشئ عن قيام عقد باطل بطلانا مطلقا - هو طرح العقد ظهريا وعدم الاعتراف به او الاخذ بأي نص فيه وانه من المفروض عليه إعادة الحالة الى ما كانت اليه قبل التعاقد لا باعتبارها أثرا مباشرا للعقد بل باعتبارها واقعة مادية صرفه ينتزع الدليل على قيامها من العقد الباطل دون غيرها .

« ومن حيث انه بتطبيق القواعد السابق ايرادها على القضية الحالية يستفاد من نصوص التعاقد ان المدعى عليه تسلم من المدعى مبلغا معيناً هو المائة جنيه وعشرة وانه حبسها من يوم قبضها

المحكمة

« بما ان وقائع الدعوى تلخص في أنه بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٤ أصدرت محكمة بيا الجزئية الأماية حكماً بتغريم الخبير خليفه افندى محمد بمبلغ ٢٠٠ قرش صاغ للخزانة بسبب تأخير في تقديم تقريره في القضية رقم ٤٣٤٤ سنة ١٩٣٢ بيا وذلك عملاً بالمادة ٢٤٢ من قانون المرافعات والمعدلة بالقانون رقم ٧٦ سنة ١٩٣٣ وأعلن هذا الحكم للخبير يوم ٢١ فبراير سنة ١٩٣٤ وبتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٣٥ رفع الخبير المذكور هذه المعارضة يطلب الحكم بإلغاء الحكم الغيابي واعتباره كأنه لم يكن وبني معارضته على أن هذا غيابي وقد مضى عليه ستة أشهر من غير تنفيذ فهو قد سقط الحق في المطالبة به . وبالجلسة الأولى المحددة لنظر المعارضة دفع قلم الكتاب بعدم قبول المعارضة شكلاً لتقديمها بعد الميعاد إذ كان يتعين على المعارض أن يقدم معارضته في ظرف الثلاثة أيام التالية لإعلانه بالحكم عملاً بنص المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات

« وبما أنه يتعين البحث فيما إذا كانت هذه المعارضة مقبولة شكلاً أم هي غير مقبولة وهل مضى ميعاد تقديمها أم لا وهل ميعاد المعارضة فيها يبدأ من تاريخ إعلان الحكم الغيابي أم أن المعارضة فيه مقبولة حتى تاريخ علم المعارض بتنفيذ الحكم أي متى مضى أربع وعشرين ساعة من تاريخ وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ لشخص المعارض أو محله أو بمعنى آخر هل ينطبق على المعارضة في غرامة الخبراء المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات أم المادة ٣٢٩ و ٣٣٠ من قانون المرافعات الأهلية كما يتعين البحث فيما إذا كان هذا الحكم قد سقط بمضى ستة شهور على عدم تنفيذه عملاً بنص المادة ٣٤٤ من قانون المرافعات أم لا زال الحكم قائماً

دون وجه حق فيتعين عليه ردها إذ ليس ثمة سبب يوجب هذا الاحتفاظ - كما يتعين عليه رد فوائدها من تاريخ قبضها إذ أنه يتفجع بها بلا مقابل ولا يكون ثمة داع إلى التعرض لما أثاره الفريقان من ضعف للتأمينات أو غيرها

« ومن حيث أن المدعى قصر طلبه على فوائد هذا المبلغ من تاريخ المطالبة الرسمية فلا ترى المحكمة مانعاً من اجابة هذا الطلب

« ومن حيث أن المدعى عليه معترف بتوقيعه على ذلك السند الباطل فيتعين شمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة

(قضية مصطفى افندى محمد على النشار ضد ابراهيم شحاته الشناوى رقم ٤٢٢١ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

٢٧٨

محكمة بيا الجزئية

٥ مارس سنة ١٩٣٥

- ١ - معارضة - في حكم غرامة - على خير - جوازها
- ٢ - معارضة في حكم غرامة على خير - ميعادها - الى وقت عمله بتنفيذها

المبادئ، القانونية

١ إن المادة ٢٤٢ مرافعات معدلة لا تمنع المعارضة في حكم الغرامة الصادر على الخبير إذ عدم قابلية الحكم الصادر للطعن قاصرة على حالة استبدال الخبير وتكليفه برد الأمانة التي صرفها

٢ - إن المعارضة في الحكم الصادر على الخبير بالغرامة هي معارضة مدنية فيعادها هو بالتطبيق المادة ٣٢٩ مرافعات أى الى الوقت الذى علم فيه الغائب بتنفيذ الحكم أى الى ما بعد مضى أربعة وعشرين ساعة من تاريخ وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ الى شخصه أو محله الأصلي

« وبما ان هذه المادة ٢٤٢ من قانون المرافعات التي عدلت بالقانون رقم ٧٦ سنة ١٩٣٣ قد كانت أصلاً لا تتيح للمحكمة الحق في تغريم الخبير عند تأخيره في تقديم تقريره فلما روى تعديل قانون الخبراء بالقانون رقم ٧٥ سنة ١٩٣٣ رأت وزارة الحقانية تعديل المواد المتعلقة بأهل الخبرة أي المواد من ٢٢٣ إلى المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات بالقانون رقم ٧٦ سنة ١٩٣٣ وقد جاء في المذكرة الايضاحية المقدمة من وزارة الحقانية عن هذا القانون أن هذا المشروع يرمى الى تبسيط اجراءات أهل الخبرة وضمن إنجاز الأعمال المنوطة بهم في أقرب وقت وبأقل نفقة كما يرمى إلى صيانة حقوق الخبراء وتأدية أعمالهم بالثقة وعلى وجه مطمئن له العدالة وقد وضعت نصوص هذا المشروع في قالب يتفق ومشروع القانون الجديد الخاص بالخبراء ثم قالت على أحد مواد هذا المشروع وقد قرر أحكاماً تضمن للخبراء تحصيل أتعابهم فتدبشتمل أيضاً على نصوص توجب عليهم القيام بعملهم على الوجه الأكمل وفي المواعيد التي يحددها القاضي ولما كان العمل قد دل على أن أحكام المادة ٢٤٢ من قانون المرافعات الخاصة بحالة تأخير الخبير في إيداع تقريره لا تنفي بالعرض المقصود منها فقد روى تعديلها بأن يلزم - الخبير الذي لم يتمكن من تقديم تقريره في الميعاد المحدد له بأن يودع في قلم الكتاب قبل انتهاء ذلك الميعاد مذكرة كتابية يبين فيها المرحلة التي وصل إليها في أداء المأمورية والأسباب التي منعت من إتمامها وفي الجلسة المحددة لنظر الدعوى تطلع المحكمة على هذه المذكرة ولها إما أن تمنحه أجلاً لانتهاء مأموريته وإيداع تقريره ان رأت أن للتأخير مبرراً وأما ان تستبدل غيره به وتصدر أمراً غير قابل للطعن بأن يعيد إلى قلم الكتاب ما يكون قد

قبضه من الأمانة المدفوعة لحسابها في هذه الحالة أن تحكم عليه أيضاً بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية من غير أن يترتب على ذلك اخلال بالجزاءات التأديبية والتعويضات ان كان لها محل ولكن تأخير الخبير في إيداع تقريره قد يكون في بعض الاحيان ناتجا عن سوء نية أحد الخصوم كأن يهمل في تقديم البيانات التي يطلبها الخبير فلذلك استكمل المشروع المادة ٢٤٢ بأن ضمنها جزاء يوقع على الخصم الذي وقع منه هذا الخطأ قصص على الحكم بتغريمه غرامة لا تقل عن المائة قرش صاغ ولا تتجاوز الخمسمائة قرش صاغ وجواز منحها كلها أو جزء منها إلى الخصوم الآخرين على سبيل التعويض الخ وعلى ذلك قد عدلت المادة ٢٤٢ وجاء فيها انه إذا لم يكن هناك مبرر لتأخير الخبير فللمحكمة أن تحكم عليه بغرامة لا تتجاوز خمسة جنيهات مصرية وتمنحه ميعاداً لاتمام مأموريته وأما أن تستبدل به غيره وتصدر أمراً غير قابل للطعن بأن يرد إلى قلم الكتاب ما يكون قبضه من الأمانة ولها في هذه الحالة أن تحكم عليه أيضاً بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية وذلك بغير اخلال بما قد تترتب على عمله من الجزاءات التأديبية والتعويضات ان كان لها محل « ومن ذلك يتبين ان للمحكمة ان تجازي الخبير باحد جزائين فهي إما ان تؤجل الدعوى وتمنح الخبير أجلاً آخر لاتمام مأموريته وتحكم عليه بغرامة لا تتجاوز الخمسة جنيهات وأما ان تستبدله بغيره وتكلفه برد الأمانة التي صرفها ولها في هذه الحالة ايضاً ان تحكم عليه بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات . وقد رأى الشارع ان ينص على ان يكون امر المحكمة غير قابل للطعن في الحالة الثانية وهي استبدال الخبير وتكليفه برد الأمانة التي صرفها ولم يذكر الشارع ان حكم

الغرامة يكون كذلك غير قابل للطعن سواء في الحالة الأولى أو الثانية فقصور النص على أمر الاستبدال والتكليف برد الأمانة تدل على إباحة المعارضة في حكم الغرامة وهذا أمر بدهي لا يحتاج إلى طويل شرح . على أنه متى تقرر قبول المعارضة في حكم الغرامة وجب البحث فيما إذا كانت تسرى على حكم الغرامة هذا قواعد قانون تحقيق الجنايات أم قانون المرافعات أي هل يجب تقديم المعارضة في ظرف الثلاثة أيام التالية لإعلان الحكم عملاً بنص المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات أم تكون المعارضة مقبولة حتى علم المعارض بأجراءات التنفيذ عملاً بالمادة ٣٢٩ مرافعات أو بعبارة أدق هل هذا الحكم الصادر من المحكمة حكم جنائي تسرى عليه أحكام قانون الجنايات أم حكم مدني . تسرى عليه قواعد المرافعات المدنية . لا جدال في أن هذا الحكم صدر من المحكمة المدنية في مخالفة مدنية بحت وأن سببه تقصير الخبير في أداء واجبه الذي فرضه عليه القانون من تقديم التقرير في الميعاد المحدد له في الحكم بالالتداب ولم يصدر هذا الحكم على الخبير لأنه خالف نصاً من نصوص قانون العقوبات أو لأنه ارتكب مخالفة جنائية أو جنحة . ومتى وضع هذا كان ميعاد المعارضة في حكم الغرامة هو الميعاد الذي قرره الشارع للمعارضة في الأحكام المدنية أي طبقاً للمادة ٣٢٩ و ٣٣٠ مرافعات والتي تنص بقبول المعارضة إلى الوقت الذي علم فيه الغائب بتنفيذ الحكم ويعتبر عليه بالتنفيذ بمضي أربع وعشرين ساعة من تاريخ وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ إلى شخصه أو محله الأصلي .

« وبما أنه تبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أن قلم الكتاب لم يقم بتنفيذ الحكم حتى تاريخ المعارضة فهي مقبولة شكلاً

« وبما أن المعارض قد دفع بسقوط هذا الحكم لعدم تنفيذه في ظرف ستة أشهر من تاريخ صدوره عملاً بنص المادة ٣٤٤ مرافعات . وبما أنه سبق الفصل في أن حكم الغرامة هذا حكم مدني تسرى عليه قواعد المعارضة في الأحكام المدنية فهو يسقط مثل كل حكم مدني لا ينفذ في ميعاد الستة شهور التالية لصدوره وعليه يتعين قبول الدفع بالسقوط

(معارضة خايغة افدى محمد ضد حضرة كاتب أول محكمة بيا الجزئية بصفته رقم ٤٣٤٤ سنة ١٩٣٣ رئاسة حضرة القاضي اسماعيل زهدى)

٢٧٩

٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥

محكمة العطارين الجزئية

- ١ - حكم غيبي - غير ممكن تنفيذه بطبيعته . المعارضة فيه . ميعادها مروق اعلانها . احتسابها بالساعات
- ٢ - معارضة - في حكم تمهيدى بالتحقيق - جوازها امام القاضي وفي محضره
- ٣ - معارضة - في حكم غيبي استئنافي - عدم ذكر اسباب المعارضة - بطلانها
- ٤ - معارضة - في حكم غيبي تمهيدى - توقف تنفيذه
- ٥ - احكام غيابة - غير مشمولة بالفاذ الوقت - لا تنفذ الا بعد اعلانها ثمانية ايام .

المبادئ القانونية

- ١ - الاحكام الغيابة - الغير ممكن تنفيذها الجبري بطبيعته - كالا احكام التمهيدية - يحتسب ميعاد المعارضة فيها - وهو الميعاد المنصوص عليه في المادتين ٣٢٩ و ٣٣٠ - من وقت اعلانها . وهذا الميعاد يحتسب بالساعات لا بالايام
- ٢ - وقد ذكر قانون المرافعات طريقين

للمعارضة في الاحكام الغيابة الابتدائية (الاول) وهو الطريق العادي يكون بواسطة تكليف الخصم المعارض - خصمه المعارض

الجنة وتحدد للتحقيق يوم ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ وقبل الشروع فيه عارض المدعى عليه بالجلسة في الحكم التمهيدى ودفع رسم المعارضة ولكن المدعى دفع بعدم قبول المعارضة شكلا وحجرت الدعوى للحكم في هذا الدفع للجلسة اليوم

« ومن حيث ان المدعى ارتكن في دفعه هذا الى اربعة وجوه فقد زعم (١) ان المعارضة قدمت بعد الميعاد القانونى (٢) وانها لم تقدم بالطريقة القانونية بل ابدت بالجلسة (٣) وانها غير مسية (٤) وأخيرا قال ان المعارضة لا توقف تنفيذ الحكم التمهيدى فهى لذلك غير مقبولة

عن الوجه الاول

تكلت المادتان ٣٢٩ و ٣٣٠ مرافعات عن ميعاد المعارضة فنصت الاولى على ان (المعارضة فى الاحكام الصادرة فى الغية تقبل الى الوقت الذى علم فيه الغائب بتنفيذها) وبينت المادة الثانية هذا الوقت فقالت (يعتبر علم الخصم بتنفيذ الحكم الصادر عليه فى غيبته بمضى اربع وعشرين ساعة بعد وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ لشخصه أو لمحله الاصلى أو وصول ورقة مذكور فيها حصول شىء من التنفيذ) وقد جرى القضاء على أن هذا الميعاد يبدأ من وقت اعلان الحكم الغيابى اذا كان تنفيذه الجبرى غير ممكن بطبيعته كما هو الحال فى الاحكام التمهيدية التى تصدر بالاحالة الى التحقيق أو غيرها . وذلك قياسا على المادة ٢٥٣ مرافعات التى وردت فى باب تحقيق الخطوط فقد نصت على أنه اذا صدر حكم بالتصديق على سند غير رسمى (أى بأبواب صدوره من نسب اليه وأنه موقع عليه بأمضائه أو بختمه) فالمعارضة فى هذا الحكم (الغير ممكن تنفيذه بطبيعته) يبدأ ميعادها من وقت اعلانه (أنظر حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الصادر فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ المجموعة الرسمية السنة السادسة ص ٢٥١

ضده - بالحضور امام المحكمة (المادة ٣٢٢ مرافعات) (الثانى) تحصل المعارضة به اثناء التنفيذ فى محضره (المادة ٢٣٣ مرافعات) وقياسا على ذلك فليس ما يمنع احدا الخصمين من ان يعارض فى حكم تمهيدى قاضى بالتحقيق - امام نفس القاضى الذى يجلس لاجرائه - وتكون المعارضة بأبوابها فى محضر التحقيق فى مواجهة الخصم الآخر - ولا محل فى هذه الحالة بان يحتم على الخصم بان يرفع معارضته بتكليف الآخر بالحضور مادام حاضرا

٣ - ولا بد عند المعارضة فى الاحكام الغياية الاستثنائية - من ذكر اسباب المعارضة - والا كانت باطلة (المادة ٢٦٧ مرافعات) اما المعارضة فى الاحكام الغياية الابتدائية - فلو ان ذكر الأسباب فيها واجب بنص القانون (المادتين ٢٣٢ و ٢٣٥ مرافعات) - الا ان اغفال ذلك لا يترتب عليه البطلان لعدم النص عليه

٤ - المعارضة فى الحكم التمهيدى الغيايى توقف تنفيذه - اما الاستئناف فلا يوقفه (المادتين ٣١٤ و ٣٩٣ مرافعات)

٥ - الاحكام الغياية الغير مشمولة بالنفاذ المؤقت لا يجوز تنفيذها الا بعد اعلانها بثمانية أيام (المادة ٣٣٠ مرافعات)

المحكمة

« من حيث ان هذه الدعوى تحصل فى ان المدعى رفعها على المدعى عليه يطالبه بمبلغ ٩٥٥ قرشا ثمن قماش وأجرة تفصيله وفى يوم ١٤ فبراير سنة ١٩٣٥ نظرت لأول مرة أمام هذه المحكمة وصدر فيها حكم تمهيدى بالاحالة على التحقيق لأبوابها ونفيها بكافة الطرق القانونية بما فيها

وكذا حكمها الرقم ٢٥ يونيو سنة ١٩٣١ المحاماة
السنة ١٣ رقم ٦٣٨ ص ١٢٥٧ . وكتاب
المرافعات لآبي هيف بك طبعة ثانية بند ١١٨١
وحكم محكمة سماليوط الجزئية الرقم ٨ نوفمبر سنة
١٩٢٥ المحاماة السنة السادسة ٢٠٩ ص ٢٧٩)
وقد اختلف فيما اذا كان ميعاد المعارضة يحتسب
بالساعات أم بالأيام . (وفي الحالة الثانية فيما اذا
كان يحتسب اليوم الذي وصلت فيه ورقة الاعلان
أو التنفيذ أم لا يحتسب) ونرى أن استعمال
المشرع في المادة ٣٣٠ مرافعات للفظ الساعات دون
الايام عند ذكر ميعاد المعارضة يدل على أن
الميعاد انما يحتسب بالساعات (أنظر كتاب الوجيز
في المرافعات هامش صفحة ٥٦٤)

« ومن حيث انه بالاطلاع على أصل اعلان
الحكم التميدى المرفق بالقضية اتضح للمحكمة أن
هذا الحكم لم يعلن للمدعى عليه يوم ٢٧ مارس
سنة ١٩٣٥ إذ قرر شيخ الحارة أنه لم يستدل
عليه كما أنه لم يعلن بعد ذلك . فتكون معارضته
التي قدمها بالجلسة في الميعاد . وقد ذكر المدعى
أن المدعى عليه أعلن في يوم ٢٦ مارس سنة
١٩٣٥ وبذلك تكون معارضته بعد الميعاد ومع
أن هذا غير ثابت كما تقدم فإنه غير مقبول لأن
يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٣٥ المذكور هو عطلة رسمية
(عيد الميلاد الملكي) فلا يباشر المحضرون به
أعلاناتهم إلا بأذن من القاضى وأن فعلوا تكون
باطلة (المادتان ٢٢١ و ٢٢٢ مرافعات) على أن
المدعى عليه قال في مذكرته بأنه أعلن في يوم ٢٧
مارس سنة ١٩٣٥ فلو سلم بهذا لكانت معارضته
في الميعاد أيضا .

عن الوجه الثاني

« من حيث ان القانون ذكر طريقتين للمعارضة
في الاحكام الغياية الابتدائية (الأولى) وهي

الطريقة العادية وتحصل المعارضة فيها على حسب
الأصول المقررة للتكليف بالحضور . وتعلن ورقة
التكليف بالحضور للخصم الآخر في المحل المعين
أو في محله الأصلي اذا كان في البلدة الكائنة بها
المحكمة (المادة ٣٣٢ مرافعات) (الثانية) تحصل
المعارضة فيها بمجرد طلبها كتابة وقت التنفيذ في محضره
أو في الورقة المتضمنة التسيه بالتنفيذ أو المتضمنة
الاعلان بوقوع الحجز ويجب عند ذلك على المحضر
أن يحمر طلب الحضور في ذيل الورقة المكتوب
فيها المعارضة ويعلنها لكل من الخصام (المادة
٣٣٣ مرافعات) وهذه المادة تشير في ظاهرها
الى حالة التنفيذ بمعرفة المحضر فيتقدم اليه الخصم
المراد التنفيذ عليه ويبدى له معارضته فيثبتها
في محضره ويحمر طلب الحضور ويعلنه للخصم
الآخر على انه ليس ما يمنع من تطبيقها في حالة تنفيذ
الحكم التميدى بمعرفة القاضى عند جلوسه للتحقيق
إذ لا يمكن تنفيذ هذا الحكم بغير ذلك . وفي هذه
الحالة لا محل لتحرير طلب بحضور الخصم الآخر
فادام حاضرا في الجلسة فعلا وقد رفعت المعارضة
في مواجهته . على أنه غير معقول أن يكون المشرع
قصد عدم تمكين المدعى عليه في هذه الحالة من
رفع معارضته بالجلسة أمام خصمه الحاضر محتما
عليه رفعها بطريق التكليف بالحضور في حين
أنه أجاز له أن يرفع في الجلسة دعوى فرعية
على خصمه بل أجاز للغير أن يتدخل في الدعوى
بتقديم طلبه في الجلسة حال انعقادها (المادتان
٢٩٣ و ٢٩٥ مرافعات)

عن الوجه الثالث

« من حيث ان المادتين ٣٣٢ و ٣٣٣ مرافعات
التي ذكرتا طريقة المعارضة في الاحكام
الغياية الابتدائية لم تنص صراحة على وجوب
ذكر المعارض أسباب معارضته وذلك بعكس

عن الوجه الرابع

« من حيث ان مادفع به المعارض ضده من ان المعارضة لا توقف التنفيذ بفرض صحة لا محل للارتكان اليه هنا إذ التنفيذ شيء وقبول المعارضة وعدمه شيء آخر . على أن مازعمه غير صحيح فقد نصت المادة ٣٣٥ مرافعات على انه (يترتب على المعارضة ايقاف التنفيذ الا اذا كان التنفيذ المؤقت مذكوراً في الحكم أو في نص القانون) والتنفيذ المؤقت لم يذكر في الحكم التمهيدى المعارض فيه كما أنه غير واجب بنص القانون - لأن المادة ٣١٤ مرافعات التي يمكن الاحتجاج بها هنا إنما نصت على أن (التنفيذ المؤقت بدون أخذ كفالة ولو مع حصول الاستئناف يكون واجباً لكل حكم فيما أمر به من اجراءات المرافعة أو التحقيق ولو كان ذلك مما يدل على ما تحكم به المحكمة في أصل الدعوى) وهذه المادة لم توجب التنفيذ للحكم التمهيدى ولو مع حصول المعارضة كما فعلت المادة السابقة لها (٣٩٣ مرافعات) في الحالة الموضحة بها . إنما يدل على أن المعارضة في الحكم التمهيدى الغيابى توقف تنفيذه (أما الاستئناف فلا يوقفه) ويلاحظ هنا أن هذه المحكمة ما كانت تستطيع في جلسة ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ تنفيذ الحكم التمهيدى الغيابى موضوع المعارضة بسماعها للشهود لرفع المعارضة من جهة (وهى توقف تنفيذه كما تقدم) ولعدم مرور ثمانية أيام على اعلانه من جهة أخرى إذ تنص المادة ٣٣٥ مرافعات على أنه لا يجوز تنفيذ الاحكام الصادرة في الغية الا بعد اعلانها بثمانية أيام ما لم يكن التنفيذ المؤقت مذكوراً في الحكم وأخير لا يفوت المحكمة أن تشير الى حكم أصدرته محكمة كفر صقر الجزئية بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٢٣ ونشر في المحاماة السنة الثالثة رقم ١٧٤ ص ٢٣٥ رغم أن الاحكام

المادة ٣٦٧ مرافعات قد نصت على أن المعارضة في الاحكام الصادرة في الغية في المنازعة المستأنفة ترفع بواسطة تكليف الخصم بالحضور أمام المحكمة بالكيفية والاضاع المقررة فيما يتعلق بأوراق طلب الاستئناف وذكرت المادة ٣٦٣ مرافعات تلك الكيفية وهذه الاوضاع ومن بينها ما اشترطته من وجوب اشتغال ورقة الاستئناف على الأسباب التي بنى عليها والا كان العمل لاغياً ومؤدى ذلك أن المادة ٣٦٧ مرافعات تشترط أيضاً عند المعارضة في الحكم الغيابى الاستئنافى ذكر اسباب هذه المعارضة وإلا كانت لاغية .

« ومن حيث ان ذلك أدى الى البحث فيما اذا كان القانون يتطلب من المعارض في الحكم الغيابى الابتدائى أن يذكر أسباب معارضته أم لا يتطلب منه ذلك وان كان يتطلب ذكر هذه الأسباب فهل اغفالها يبنى عليه اعتبار المعارضة باطلة أم لا .

« ومن حيث ان البعض يرى عدم ضرورة ذكر المعارض أسباب معارضته لسكوت المادتين ٣٣٣ و ٣٣٣٣ مرافعات والبعض الآخر ونحن معه يرى ضرورة ذكر هذه الأسباب لأن المادة ٣٣٣٣ مرافعات قد أوجبت حصول المعارضة على حسب الأصول المقررة للتكليف بالحضور . وتلك الأصول بينها المادة ٣٥ مرافعات - فحتمت اشتغال ورقة التكليف بالحضور على موضوع الدعوى وبيان الأدلة المستندة عليها (أى حتمت ذكر الأسباب) ولكنها لم تنص على البطلان لاهى ولا المادة ٣٣٣٣ مرافعات مما يفهم معه أن عدم ذكر المعارض في الحكم الغيابى الابتدائى أسباب معارضته لا يبطلها وتظل معارضته مقبولة شكلاً () بهكس . فإذا كان الحكم المعارض فيه استئنافياً

المحكمة

« حيث ان المعارض ضده ذكر بانه كان باع لمن تدعى سعيه احمد الغضبان قطعة أرض قضاء بمقتضى عقد عرفى لم يسجل وتأخرت في دفع بعض الثمن فاستصدر ضدها حكما بمبلغ ٨٤٨ مليا وجنيتين بخلاف رسم الدعوى والتنفيذ وشرع في اتخاذ اجراءات نزاع الملكية عن هذه القطعة وأعلن تنبيه نزاع الملكية للمدعية ثم تبين له أن القطعة بيعت للمعارضة فتجيه محمد بعقد مسجل فلذا انذرهما باعتبارهما حائزاً لدفع الدين أو

تخلى العقار طبقاً للمادة ٥٧٤ مدنى

« وحيث انه يتعين البحث أولاً فيما إذا كانت

المعارضة مقبولة شكلاً

« وحيث انه وان كان القانون المصرى الأهل

والمختلط لم ينص على المعارضة فى ائذار الحائز الا أن المحاكم المختلطة أصدرت أحكاماً لها بجوازها وكل ما هنالك أن المعارضة المرفوعة من الحائز لا توقف التنفيذ وتترك لتقدير المحكمة من حيث نظرها بالطرق المعتادة أو المستعجلة كما يترأى لها (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة المؤرخ ٣ يونيه سنة ١٨٩١ المنشور فى مجموعة التشريع بالقضاء المختلط ٣ صحيفة ٣٥٠) ولذا ترى المحكمة أن المعارضة مقبولة شكلاً

« وحيث بالنسبة للموضوع فان نقطة الخلاف

بين الطرفين هو أن المعارضة تقرر أنها تلقت ملكية. قطعة الأرض بعقد مسجل من محمود مصطفى الرشيدى الذى اشترى من سعيه احمد الغضبان مدينة المعارض ضده فى حين أن هذا الأخير يقرر أن مدينته باعت قطعة الارض للبائع للمعارض ضدها مع أنها أى البائعة لم تكن مالكة لها إذا شترت منه بعقد عرفى لم يسجل ومن ثم لم تنقل الملكية لها ولا يحق لها أن تباع

التمهيدية الغاية لا تقبل بطبيعتها الطعن فيها بطريق المعارضة فهذا الحكم قد ناهض بذلك المادة ٣٣٤ مرافعات التى نصت على (أن المعارضة تقبل فى كل أمر أو حكم صادر فى الغياب الا فى الأحوال المستثناة فى القانون) ولم يستثن القانون الأحكام التمهيدية ولم يدع الحكم ذلك وظاهر من أسبابه انه على غير أساس قانونى « ومن حيث انه بما تقدم جميعه يكون الدفع بعدم قبول المعارضة شكلاً فى غير محله ويتعين رفضه وقبول المعارضة شكلاً .

(معارضة انيس هرموس ضد خناجان حليم رقم ١٣٧٤

سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى عبد الرحمن نصر)

٢٨٠

محكمة بندر المنصورة الجزئية

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - معارضة من حاز للعقار - فى الائذار الحاصل له - جوازها . لا توقف التنفيذ
 - ٢ - حائز - معناتى القانون . تسجيل عقده بعد الاختصاص أو الرهن
- المبادئ القانونية

١ - انه وان كان القانون المصرى الأهل والمختلط قد خلا من نص على المعارضة فى ائذار الحائز إلا أن المحاكم المختلطة قد أصدرت أحكاماً بجوازها وكل ما هنالك ان المعارضة المرفوعة من الحائز لا توقف التنفيذ وتترك لتقدير المحكمة من حيث نظرها بصفة مستعجلة أو بالطرق المعتادة كما يترأى لها

٢ - ان الحائز هو من يملك العقار المرهون من المدين وسجل عقد تمليكك بعد تسجيل الرهن أو حق الاختصاص فاذا كان عقده مسجلاً قبل الرهن أو الاختصاص فهو المالك ويعتبر الاختصاص أو الرهن باطلاً

للبيع للمعارضة

« وحيث أنه يتعين البحث أولاً فيما إذا كانت المعارضة تعتبر جائزة بالمعنى الذى قصده القانون أم لا » وحيث ان الحائز هو من يملك العقار المرهون من المدين وسجل عقد تملكه بعد تسجيل الرهن أو حق الاختصاص فاذا كان عقده مسجلاً من قبل الرهن أو الاختصاص فهو المالك ويعتبر الاختصاص أو الرهن باطلاً (راجع البند ٦٤٣ من كتاب أبو هيف بك الحاشية نمرة ١)

« وحيث ان عقد المعارضة مسجل فى حين أن المعارض ضده ليس بمرتن ولا صاحب اختصاص على الأرض ولم يكن هناك مقتضى لاندازها أو اتخاذ الاجراءات ضدها بل كان على المعارض ضده أن يتخذ الاجراءات ضد مدينه وحدها - أما المعارضة فهى وشأنها فى رفع دعوى استحقاق عن قطعة الأرض ضد المعارض ضده ومدينه وفى الدعوى المشار اليها يكون هناك محل لاثارة النزاع حول ملكية المعارضة لقطعة الأرض ولا محل لاثارة هذا النزاع ما دامت المعارضة لا تعتبر جائزة بالمعنى الذى قصده القانون وعلى ذلك يتعين الحكم بعدم أحقية المعارض ضده فى انداز المعارضة باعتبارها حائزه

(قضية فتحية محمد ابراهيم القاضى ضد السيد افندى أبو النجا عيسى رقم ٣٢٢ سنة ١٩٣٣ وثلاثة حضرة القاضى احمد فؤاد)

٢٨١

محكمة شبين الكوم الجزئية

٢٦ فبراير سنة ١٩٣٦

١ - دعوى استرداد . اعلانها فى المحل المعين . فى بحرمة

أشهر من تاريخ الحكم . جوازها

٢ - دعوى استرداد . اعلانها لغير الحاجز والمدين المحجوز

عليه غير لازم .

المبادئ القانونية

١ - إن اعلان دعوى الاسترداد الحاصل

للحاجز فى محله المعين جائز اذا حصل الحجز فى بحرمة أشهر من تاريخ الحكم وذلك قياساً على ماورد بالمادتين ٤٠٤ و ٥٩٦ مرافعات

٢ - ليس بلازم طبقاً للمادة ٤٧٨ مرافعات اعلان الضامن أو المدين الغير محجوز عليه فى دعوى الاسترداد طالما ان المدين المحجوز عليه قد اعلن فعلاً

المحكمة

« حيث ان الحاجز دفع - أولاً - يطلان صحيفة الدعوى وما ترتب عليها من الاجراءات لعدم اعلانه بمحله الاصلى - ثانياً - يطلان دعوى الاسترداد لعدم رفعها على المدين الآخر وطلبت المدعيتان رفض الدفعين واستند كل طرف على الأسباب الواردة بالذاكرة المقدمة منه

« وحيث انه عن الدفع الاول وإن كان القانون نص فى المادة ٦ مرافعات على وجوب تسليم الأوراق المقتضى اعلانها لنفس الخصم أو محله الا انه نص كذلك فى المادة ٧٦ مرافعات على ان الخصم الذى لا يكون له وكيل ساكن بالبلدة الكائنة بها المحكمة يجب عليه أن يبين له محلاً بالبلدة المذكورة والا فيعتبر اعلان الأوراق صحيحاً بتسليمها لقلم الكتاب وقد جاء فى المادة ٤٠٤ بان الاعلانات الحاصلة الى المحل المعين فى مدة المرافعة تعتبر صحيحة اذا حصل الشروع فى التنفيذ فى ظرف ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم وجاء بالمادة ٤٠٦ بأنه اذا مضت الستة أشهر بدون شروع فى التنفيذ أو أوقف التنفيذ مدة ستة أشهر بدون حصول مرافعة فتكون الاعلانات الى نفس الخصم أو الى محله الاصلى ونصت المادة ٤٤٤ على وجوب اشتغال محضر الحجز على بيان المحل الذى عينه الدائن بالجهة الواقعة فيها الحجز

والا كان الحجز لاغيا

« وحيث انه لا نزاع ان الحجز توقع في خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم بالحكم في القضية المنضمة صدر بتاريخ ٣٠ يولييه سنة ١٩٣٥ ومحضر الحجز مؤرخ ٥ اكتوبر سنة ١٩٣٥

« وحيث ان الدائن الحاجز أعلن لمحله المختار بمحضر الحجز

« وحيث ان نص المادة ٤٠٤ مطلق فلا معنى لتخصيصه بالاعلانات المتبادلة بين الخصوم في دعوى الدين الأصلية ووروده في باب التنفيذ ينفي هذا التخصيص ويدل على انه شامل لكافة الاعلانات الناشئة عن التنفيذ ومدعى الاسترداد يتضرر من الحجز المتوقع من الدائن على أمتعته فشأنه في طلب الغاء الحجز كشأن المدين اذا طلب بطلان الحجز مثلاً فكلاهما يتضرر من توقيع الحجز عليه ومادام ان القانون قد أباح الاعلان في المحل المختار في خلال الستة الأشهر التالية لصدور الحكم تسهيلاً للاجراءات في دور التنفيذ على وجه العموم فلا محل للتفريق بين مدين ومسترد سيما وقد لا يتمكن المسترد من البحث عن محل الحاجز الأصلي لاعلانه به في الفترة القصيرة عادة بين توقيع الحجز وبين يوم البيع « وحيث انه مما يؤيد هذا الرأي ماورد في نص المادة ٥٩٦ مرافعات بصدد دعوى الغير باستحقاق العقار المطلوب بيعه بالمزاد الجبرى من أن ورقة الطلب تعلن لكل من المدينين في محله المعين ومن هذا النص يتبين غرض الشارع من اشتراطه في المادة ٤٤٤ وجوب اشتغال محضر الحجز على بيان المحل المختار للحاجز لأنه يرمى في حالتي استرداد المنقولات أو استحقاق العقار الى تسهيل اجراءات التنفيذ على وجه سواء وبدون

تفريق بين الحالتين لأن كلتا الدعويتين نشأتا عن تنفيذ الدائن على ممتلكات باعتبار أنها لمدينه وينازعه الغير في ملكيتها

« وحيث ان هذا التفسير قد أخذ به شراح القانون المصرى فقد جاء في كتاب التنفيذ علماً وعملاً تأليف الاستاذين احمد قحجى بك وعبد الفتاح السيد بك ما يأتى « أما اذا كان التنفيذ بعد انقضاء ستة الأشهر أو كان في خلالها ولكنه أوقف ستة أشهر فأكثر دون أن يكون هناك عمل من اعمال المرافعات كما لو وقع الحجز ولم يقع البيع ومضت الستة أشهر أو أكثر دون أن يحدث من الأعمال القضائية ما يكون بطبيعته مستقبلاً لمصلحة الخصم بالمحل المختار كقيام دعوى استرداد أو طلب بطلان كان لا بد حينئذ من الرجوع الى القاعدة الأصلية المدونة في المادة ٣٨٤-٣٧٧ « ومعنى ذلك ان يكون الاعلان الى نفس الخصم أو لمحله الأصلي - (كتاب التنفيذ المشار اليه ص ٩٧ بند ١١٨ ب)

« وحيث انه لا محل بعد ذلك للقول بأن الفائدة من ذكر المحل المختار بمحضر الحجز مقصورة على المدين وأن المادة ٥٨٤ مرافعات فرنسي التي تبين هذه الفائدة هي استثناء ووجدت لمصلحة المدين دون سواء وأنه يؤخذ بهذه المادة في القانون المصرى رغم خلوه مما يقابلها « وحيث انه لما تقدم جميعه ترى المحكمة أن الدفع الأول في غير محله

« وحيث انه فيما يختص بالدفع الثاني فالثابت في محضر الحجز أن الجاموسه المحجوز عليها ومرفوع عنها هذه الدعوى حجزت بمنزل المدعى عليه الثاني الشيخ محمد محمد يوسف وهو المدين كما أن الزراعة المحجوز عليها ولم ترفع عنها دعوى الاسترداد قائمة بالعين المؤجرة للمدين أما المحكوم عليه الآخر المدعى

عليه أما باقي المدينين الذين لم يتوقع حجز على أمتعتهم أولم ينازعهم المسترد في ملكية ما حجز عليه طرفهم فلا فائدة من أفعالهم في الدعوى ومن ثم فلا ضرورة لإعلانهم خصوما ولا يسوغ اعتبار الضامن المتضامن محجوزاً عليه لمجرد أن الدائن في توكيل التنفيذ طلب الحجز عليه أيضاً مادام أنه لم يتوقع ضده الحجز فعلاً

« وحيث أنه لذلك يكون الدفع الثاني في غير محله أيضاً

(قضية السيدتين بهيج محمد بركات وسعاد عبد الرحمن بركات ضد محمود صديق وآخرين رقم ١٨٢ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة لقاضي عبد العظيم الهراس)

عبد الرحمن محمد بركات فاهو الاضامن للدين وظاهر من أقوال وكيل الحاجز أن دفاعه يرمى الى اثبات ملكية المدين للمحجوزات لا الضامن « وحيث أن المادة ٤٧٨ مرافعات نصت على أنه يجب أن تقام الدعوى على المدين المحجوز عليه المقصود بذهابته من هذا النص ومن حكمة مشروعيتها أن المقصود به المدين المحجوز على اتمتعته القائم بشأنها النزاع في الدعوى وذلك لكي يحوز الحكم الذي يصدر في هذا النزاع قوة الشيء المحكوم فيه قبل كل ذوى الشأن فيها فإذا رضت الدعوى ولم يدخل فيها المدين فلا يكون الحكم الصادر فيها حجة على المدين المحجوز عليه ولا يمكن تنفيذه

قضايا المختلطة

٢٨٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ مارس سنة ١٩٣٥

- ١ - قضية - دعوى سنديك باسهار افلاس مدين لاحد الديانة او المفلس في شركة - عدم قبوله
- ٢ - قضية - افلاس احد الشركاء - لا يتبعه ضمنا افلاس الشركة
- ٣ - قضية - دعاوى جمعية الديانة - صفة السنديك وسلطته
- ٤ - قضية - افلاس - شريك طلب افلاس الشركة - بمنزلة
- ٥ - قضية - اشهار افلاس تاجر بمعرفة السنديك - فيما يتعلق بصالح جمعية الديانة

المبادئ القانونية

(١) لا يقبل طلب وكيل الديانة (السنديك) باعتباره ممثلاً لجميع الدائنين لاشهار افلاس تاجر بدعوى انه يوجد دائنون من بين مجموع الديانة ممن هم دائنون ايضاً لهذا التاجر او بدعوى وجود شركة كانت قائمة بالاسم بين المفلس والمدين المطلوب اشهار افلاسه

٢٨٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ مارس سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم قضائي - صلح - مؤثر عليه - ايقاف التنفيذ - استعجال
- ٢ - قضاء مستعجل - طلب بطلان اجراءات تنفيذ ومرافعة او صرف مبلغ مودع - عدمه

المبادئ القانونية

١- اذا حصل صلح على أثر حكم قضائي وترتب عليه زوال كل قيمة تنفيذية لهذا الحكم فلاشكال الحاصل في شأن اجراء من اجراءات التنفيذ - بمقتضى هذا الحكم له من الجدوية ما يستوجب ايقاف التنفيذ

٢ - الفصل في بطلان اجراءات تنفيذ ومرافعة وكذا في طلب صرف مبالغ مودعة تتعلق بموضوع الحق لا يمكن ان تكون موضوع طلب مستعجل (١)

(استئناف جاك فرج شماس ضد خليل وآخر رئاسة المستر برتن - مجلة القضاء والقضاة سنة ٤٧ ص ١٨٧)

(١) راجع استئناف مختلطة ١٦/٤/١٩٠٢ (الجمعة ١٤-٢٤٨)

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ مارس سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم غلط - ماسه بحكم اهل - اذا دفع اما
أولا بعدم الاختصاص :
- ٢ - الممثلون السياسيون والقنصلون - عدم جواز
مقاضاتهم في داخل حدود اعمالهم الرسمية .
- ٣ - ايراني - مقاضاته طبقا لمعاهدة الصداقة بين مصر وايران -
تابع للقضاء الا اهل في غير حالة قيامه بأعماله السياسية والقنصلية
المبادئ القانونية

(١) ان عدم ولاية القضاء لا يمنع ان يجوز
حكم اهل قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لشخص
تابع لقضاء المحاكم المختلطة اذا كان هذا الأخير قد
حضر في الدعوى بعد اعلانه ولم يدفع بعدم
الاختصاص ولا يكون الحال كذلك اذا كان قد دفع
فعلا بعدم الاختصاص إذله في هذه الحالة ان
يرفع امره للمحاكم المختلطة بشأن هذا النزاع للفصل
فيه .

(٢) ان ذكره اول مارس سنة ١٩٠١ الذي
سوى مركز الموظفين السياسيين والقنصلين
الاجانب يخصص على مبدأين اساسيين - الاول عدم
مقاضاتهم فيما يختص بالأعمال الداخلية في حدود وظائفهم
- الثاني - اختصاص المحاكم المختلطة في المسائل الغير
داخلة في اعمالهم (١)

(٣) طبقا لنصوص معاهدة الصداقة المعقودة
في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ بين مصر وايران بتقاضى
رعايا دولة ايران امام المحاكم الاهلية الا في حالة
تمتعهم بامتياز المناعة السياسية وفي حالة قيامهم
بأعمالهم الرسمية وباعتبارهم الممثلين السياسيين او
القنصلين لبلدهم .

(استئناف احمد بك السدي ضد السيد محمد دسوقي رئاسة

النيوفان اكر - المجلة والسنة المذكورتين ص ١٩٢)

(٢) ان افلاس الشريك لا يترتب عليه حتما
افلاس الشركة التي هو عضو فيها (١)

(٣) التعاوى التي يجوز للسنديك اقامتها
باعتباره نائبا عن جميع الدائنين لا عن فريق منهم
فقط هي التي تخص هذه المجموعة فقط (٢)

(٤) ان طلب امتداد تفليسة شريك على
الشركة التي هو عضو فيها يجب ان يصدر من احد
دائنيها . فليس للسنديك اذا صفة في رفع دعوى
كهذه الا في حالة ما اذا كانت هذه التفليسة بالذات
دائرة للشركة المطالب بأشهار افلاسها

(٥) ان مصلحة جميع مدائني التفليسة في
طلب اشهار افلاس تاجر لا يترتب عليه اعطاء
صفة للسنديك في رفع دعوى كهذه الا بشرط ان
مثل هذه الدعوى يملكها المداينون في مجموعهم
لا بالنسبة لبعض منهم فقط

(. تفليسة . ابراهيم رزق الله عبد الملك ضد ورثة عياد
رزق الله عبد الملك برئاسة المستر برتن المجلد والسنة المذكورتين ص
١٩٠)

٢٨٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ مارس سنة ١٩٣٥

دعوى . ليست مبنية على منازعة فعلية . بقصد استصدار
حكم مقرر للحق . عدم تدخل القضاء فيها .
المبدأ القانوني

اذا كان لا يوجد في الدعوى المقامة أى منازعة
فعلية مطلوب الفصل فيها ولا يقصد الخصوم
سوى الحصول على حكم مقرر للحق فلا محل لتدخل
القضاء في هذه الحالة . مثاله حالة طلب الحكم
بناء على اتفاق بين الطرفين لمجرد الحصول على
اختصاص عقارى

(استئناف جاك ليفي ضد السيد اتيجه احمد الشريف
رئاسة الميرفان اكر المجلد والسنة المذكورتين ص ١٩١)

(١) و (٢) انظر حكم استئناف غلط في ٦ ر ٣ و ١٩٢٥

المجموعة ٤٣ - ٤٠٧)

٢٨٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ مارس سنة ١٩٣٥

كفالة - من عقود التبرع - حدودها - عدم التوسع في تطبيقها .

المبدأ القانوني

ان الكفالة هي مبدئيا من عقود التبرع حيث يفترض ان الكفيل قد قصد أقل ضمان ممكن . ولهذا لا يجوز امتدادها بغير مانص عليه صراحة في الاتفاق وخاصة بالنسبة لتعهدات ناشئة عن أسباب بعيدة عن العقد المتعلقة به أو ناتجة عن وقائع يجهلها الكفيل ولم يكن يتوقعها (استئناف ريمون لوبان ضد جان مكرباني . رئاسة الميسور فان أكر . المجلة والسنة المذكورتين ص ١٩٦)

٢٨٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ مارس سنة ١٩٣٥

١ - مسئولية - بوابين - اعتماد حاصل منه - ملزومية المالك
٢ - مسئولية المخدم - مبنية على الخطأ وسوء الاختيار

المبادئ القانونية

(١) يقضى العرف الجاري بمصر ان نظافة السلاالم وفسحاتها بالمازل تكون من واجبات البواب الذي يدفع المالك له أجرته . ويكتفى المستأجرون بدفع مبلغ صغير بصفة اكراميه . فاذا حصلت مشاجرة بين المستأجر والبواب حال القيام بأعماله أو بمناسبتها فيكون المالك مسئولاً مدنياً عن الضرر الذي يصيب المستأجر من الايذاء الحاصل له (١)

(٢) ان مبدأ مسئولية المخدم مبنية على قرينة

(١) قارن استئناف مختلط ١٨٩٧/٢/٤ (المجموعة ٩ - ١٤٩)

و ١٩٢٧/٢/٢٤ (المجموعة ٣٩ - ٢٠٨) ١٩٢٩/١١/٢١

(المجموعة ٤٢ - ٤٩)

٢٨٦

محكمة الاستئناف المختلطة

١٢ مارس سنة ١٩٣٥

١ - حكم تمهيدى - استئناف جوازه استقلالاً او مع الموضوع ورغم إعلان حكمه

٢ - تحكيم - دعوى اصلية - ودعوى تبعية - الارتباط بينهما .

ترك الفصل للقضاة العاديين

٣ - تحكيم - الفصل فيه - بالنسبة لدعوى ضمان - بض النظر عن

اختصاص المحكمة في الدعوى الأصلية - ضرورة النص

عليه صراحة

المبادئ القانونية

(١) طبقاً للمادة ٤٠٥ مرافعات مختلط يصح استئناف الحكم التمهيدي قبل الفصل في الموضوع او قبل تنفيذه مباشرة او مع استئناف الحكم الصادر في الموضوع (١) وفي هذه الحالة يكون الاستئناف مقبولا حتى ولو اعلن الحكم التمهيدي ومضى ستون يوما عليه طبقاً للمادة ٣٩٨ مرافعات

(٢) اذا كان هناك سبب جدي للارتباط يقتضي

ضم طلبين على بعضهما الاول له صفة اصلية والثاني

مقام بصفة دعوى ضمان فان سلطة التحكيم يجب ان

تخلى مكانها للسلطة العادية بالنسبة لجميع الخصوم (٢)

(٣) حتى يمكن بناء على اتفاق خاص بين الطرفين

(كشرط التحكيم) ابعاد المحكمة المنظور امامها الطلب

الأصلي من اختصاصها بالفصل في دعوى الضمان (كما

هو منصوص عليها في المادة ١٦٣ مرافعات مختلط)

والمطلوب عرض التحكيم فيها يجب ان يكون

هذا الاتفاق قد نص صراحة على الأقل عن حالة

الرجوع بالضمان ولا يكفي في ذلك النص بصفة

عامة على الخلافات الحاصلة مباشرة بين الطرفين

(استئناف جورج كالوريس صندوق وزارة الاوقاف واخرين

رئاسة الميسور . المجلة والسنة المذكورتين ص ١٩٥)

(١) حكم الدوائر المجموعة المختلطة في ١٥ ابريل سنة ١٩٣٤

(المجموعة ٣٦ - ٣٠٩)

(٢) انظر استئناف مختلط ٢٨ يناير ١٩١٤ (المجموعة ٣٦ - ١٨٤)

الخطأ المشترك بالنسبة لاختيار الخادم (٢)

(استئناف مخترى خلال انواتى ضد النيابة جو
رئاسة المسوقان اكرام المجلة والسنة المذكورتين ص ١٩٧)

٢٨٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ مارس سنة ١٩٣٥

١ - مسئولية مالك البناء . عن الضرر الحاصل بسبب تلف
البناء أو عدم صيانه

٢ - مسئولية مالك المصعد الكهربائي . عن حادث خطأ

٣ - مسئولية حافظ الشيء . عن عدم اتخاذ الاحتياطات
اللازمة

٤ - مسئولية مالك العقار . عن عدم اتخاذ الاحتياطات
المعقولة . حالة حاجز المصعد الكهربائي

٥ - خطأ مشترك . عدم الالتفات لتحرك المصعد . تقديره

المبادئ القانونية

(١) تطبيقاً لمبدأ المسؤولية عن الضرر الحاصل
من الأشياء التي تكون تحت رقابته يسأل مالك
العقار عن الحوادث التي تحصل بسبب خلل في البناء
أو لسوء صيانه (مدأ مقرر)

(٢) مالك البناء الذي به مصعد كهربائي -
وهو شيء خطر بالمعنى القانوني من الكلمة - يكون
مسئولاً عن الحادث الحاصل منه طالما ان
الحادث منسوب بالطبع كله أو بعضه الى خطئه
(٣) يكون الخطأ ظاهراً في المحافظة على الشيء
كلما كان من بتولى أمره لا يتخذ كافة الاحتياطات
الضرورية حتى لا يترتب على حالة الشيء أو طريقة
استعماله أى خطر للغير

(٤) يسأل مالك العقار الذي لم يتخذ الاحتياطات
المعقولة والمعتادة في مثل هذه الأحوال أو اتخذ
احتياطات غير كافية والتي يعتبر استعمالها ولو

انه غير ملزم في مضر الا انه يتفق مع أعمال
الكياسة التي تنص عليها المادة ٢١٣ من
القانون المدني (١) ومثاله المالك الذي لا يحيط
المصعد الكهربائي بمنزله بحاجز وعلى ارتفاع
كاف حتى يستحيل على الشخص الغافل ان يدخل
رأسه أو يده بحيث تمس الأجزاء المتحركة من هذا
المصعد

(٥) يرتكب خطأ يترتب عليه اعتباره سبباً
مشتركا مع الحادث الشخص الذي يميل برأسه
خارج حاجز المصعد بدون ان يتأكد مما إذا
كانت غرفة المصعد متحركة من عدمه

(استئناف اناطوتيس ضد شارل بلهر رئاسة المسوقان اكرام
المجلة والسنة المذكورتين ص ١٩٧)

٢٩٠

محكمة الاستئناف المختلط

٢١ مارس سنة ١٩٣٥

١ - تعريفه جرمية . تعاقب في مناقصة عمومية . رفع
التعريف . زيادة الثمن بعدها . غير مؤثر على الالتزام

٢ - رسوم جرمية . أو عوائد - تعديلها . تأثيرها على
التعاقد . لا يعتبر في حكم القوة القاهرة المانعة

المبادئ القانونية

(١) لا يصح الخلط بين الدولة وبين المصالح
العمومية المختلفة المؤسسة لتنفيذ قوانينها كما لا يصح
المقارنة بين الدولة في سلطتها الادارية بالنسبة للقانون
الخاص وسلطتها العامة بالنسبة للقانون العام . فلا
يصح لمن رعى عليه مراد مناقصة عمومية الادعاء
بالنسبة لأحدى المصالح العامة بأن تتحمل فرق الشئ
الناشئ عن رفع التعريف الجرمية الحاصل بعد
تاريخ توقيع المناقصة لأن رفع هذه التعريف هو

(١) انظر استئناف ١٩٠٣/١/٢٨ (المجموعة ١٥-٣)

(٢) راجع (استئناف مختلط ١٨٩٧/١/١٤ (المجموعة ٩-١١٨)

<p>المبدأ القانوني</p> <p>ان القرينة الثابتة في القطر المصري من اعتبار المنقولات التي توضع في منزل الزوجية شاملة للجاز الذي تحوزه المرأة المصرية - مسلمة او قبطية - سواء من والدها او من المهر الذي يدفعه الزوج هذه القرينة لا تنكح وحدها كدليل قاطع انما يمكن تكملتها بكافة طرق الاثبات الأخرى المستنتجة من ظروف الدعوى الخاصة (١)</p> <p>(استئناف تيمتو كل صوفنا بتلو ضد الست غايت بنت أحمد ضل رئاسة المسير هوريه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢١٨)</p>	<p>عمل من الأعمال التشريعية الصادرة من الحكومة</p> <p>(٢) لن تعديل التعريفة الجمركية وكذا تعديل الرسوم والعوائد لا يمكن ان تعتبر بمثابة حوادث قهرية غير مستطاع التنبأ بها . بل انها بالعكس تعتبر مخاطر تجارية عادية لا تخفى على كل بصير كفء ومثل هذه الحوادث لا تعد في حكم في القوة القاهرة المانعة من تنفيذ التعاقد</p> <p>(استئناف جيل عقار ضد الحكومة المصرية رئاسة المسير فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢١٥)</p>
<p>(١) انظر استئناف ٢٩ - ٤ - ١٩١٤ (المجموعة ٢٦)</p> <p>(٣٧٣) (١٤٠/١٢/١٩١٥) (المجموعة ٢٨ - ٥٧) و ١٩١٦/٥/٩ (المجموعة ٨ - ٢٣٠٢)</p>	<p>٢٩١</p> <p>محكمة الاستئناف المختلطة</p> <p>٢٣ مارس سنة ١٩٣٥</p> <p>منقولات - جهاز - ملكية الزوجة لها - قرينة عليها - ضرورة نكحتها بأدلة أخرى</p>

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
(١) قضاء محكمة النقض والابرار المدنية			
١ - وضع يد . التعرف على نية واضع اليد من عناصر الدعوى . موضوعي . حده - ٢ - حكم . رفع دعوى منع تعرض . فصل المحكمة فيها على هذا الاعتبار . استطراد المحكمة الى ذكر قرارات خاطئة بشأن دعوى استرداد الحيازة . لا تأثير لذلك على الحكم في ذات دعوى التعرض - ٣ - وصف الحكم أحدا المستأنف عليهم بأنه الخصم الحقيقي وإن الباقي قد انضموا الى طلباته . سياقه يدل على أنه صادر في حق المستأنف عليهم جميعا . خلو منظوقه من النص على ذلك لا يطله المجالس الحسنية - ١ - مراقبة أعمال الأوصياء والقائمة والوكلاء . اختصاص المجالس الحسنية دون غيرها بذلك . اقرارها عمل أيهم . حجة له على عديم الأهلية . تقديم المتولى الحساب السنوي أو النهائي للمجلس واعتماد المجلس إياه . يمنع من مطالبة بالحساب مرة أخرى . متى يصح الرجوع في أقلام هذا الحساب ؟ - ٢ - المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسنية الصادر في سنة ١٩٢٥ - المقصود منها - ٣ - قرارات المجالس الحسنية باعتماد الحساب . مناط حجيتها . المبالغ التي توجبها قراراتها . كيفية التنفيذ بها . (المواد ٢ و ٣ و ٢٤ و ٢٤٤ من قانون المجالس الحسنية الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥)	٥ ديسمبر ١٩٣٥	٥٥٩	٢٤٩
وقف - ١ - الاستحقاق في الوقف . أحكام الشريعة الإسلامية هي التي تجرى عليه . (المواد ١٤ و ١٩ و ٢٠ من القانون المدني) - ٢ - البناء في دار الوقف . حكمه (المادتان ٢٧ من مرشد الخيران و ٤٣٥ من قانون العدل والانصاف)	» » »	٥٦٢	٢٥٠
تسجيل العقود - ١ - العقود المنشئة لحق ملكية أو حق عيني عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله . وجوب تسجيلها . عدم التسجيل . نتائج (المادة الأولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ - ٢ - المادة ٢٧٠ من القانون المدني - حكمها لم يعد باقيا به قانون التسجيل - ٣ - الدعوى البوليسية . تعريفها (المادة ١٤٣ من القانون)	» » »	٥٦٥	٢٥١
تسجيل العقود - ١ - العقود المنشئة لحق ملكية أو حق عيني عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله . وجوب تسجيلها . عدم التسجيل . نتائج (المادة الأولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ - ٢ - المادة ٢٧٠ من القانون المدني - حكمها لم يعد باقيا به قانون التسجيل - ٣ - الدعوى البوليسية . تعريفها (المادة ١٤٣ من القانون)	» » »	٥٧٠	٢٥٢

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد السادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
<p>(المذني) - ٤ - العقار موضوع التعهد . ملكية المتعهد له وقت تعهده للتصرف اليه . التصرف فيه لآخر . تسجيل المتصرف اليه الآخر عقده قبل المتصرف اليه الأول . مانع من اجراء حكم المادة ١١٨ رهن عقارى - ١ - حائز العقار . تعريفه . متى يجب ائذار الحائز ؟ - ٢ - الحيازة الواجب ائذار صاحبها لا تكون الا بالنسبة للدائن المرتين أو الدائن صاحب الاختصاص . اتفاؤهما بالنسبة للدائن العادى (المادة ٥٧٤ مذن)</p>	١٩ ديسمبر ١٩٣٥	٥٧٦	٢٥٣
<p>القضاء المستعجل - ١ - مأمورية قاضى الأمور المستعجلة . مدى سلطته - ٢ - تعيين حارس قضائى على أعيان وقف لتنفيذ حكم بدين على ناظر الوقف . يدخل فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة - ٣ - خطأ القاضى المستعجل فى تقريره الموضوعى أو فى تصرفه القانونى مع ثبوت اختصاصه . الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض . لا يجوز . (المادة ٢٨ مرافعات والمادة العاشرة من قانون محكمة النقض)</p>	» » ١٩	٥٨١	٢٥٤
<p>١ - توكيل . تعدد الوكلاء أو الأوصياء . اشتراط تصرفهم مجتمعين . تصرف أحدهم . صدور أعمال من صاحبه دالة على رضائه بالتصرف . نفاذ هذا التصرف (المادة ٥١٩ مذن) - ٢ - نقض وإبرام . رفع دعوى ضد شخص . رفعه دعوى فرعية للإجابة على الدعوى المرفوعة عليه . نقض الحكم فى الدعوى الأصلية يترتب عليه نقض الحكم فى الدعوى الفرعية</p>	» » ١٩	٥٨٤	٢٥٥
<p>نقض وإبرام . استكمال دليل الطعن . وجوبه . عدم استكمال . رفض الطعن</p>	» » ١٩	٥٨٧	٢٥٦
<p>(٢) قضاء محكمة استئناف مصر</p>			
<p>١ - حائز للعقار . فى حكم للمادة ٥٧٤ . معناه من انتقلت اليه الملكية - ٢ - رهن عقارى . اعلدة قيده . مدة العشرة سنوات . احتسابها بالتاريخ الميلادى لا بالهجري .</p>	١٤ مارس ١٩٣٤		٢٥٧

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد السادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
استئناف . ميعاده . يسرى فى حق من أعلن إليه لا فى حق من أعلنه .	١١ نوفمبر ١٩٣٥	٥٩٢	٢٥٨
١ - محاسبة الناظر . من حق المستحقين . ناظر الوقف الجديد . لاحق له فى محاسبة الناظر السابق - ٢ - ناظر الوقف . عدم مسئوليته فى المطالبة بتأمين عقارى . - ٣ - ناظر الوقف . أمين على مال الوقف وليس بوكيل . لاضمان عليه الا بالتعدي . عدم مسئوليته عن تحصيل مال الوقف او التقصير فى مطالبته .	٣ ديسمبر ١٩٣٥	٥٩٢	٢٥٩
١ - حكم مختلط . قطعى وتمهيدى فى آن واحد - ٢ - استئناف . قبول صريح او ضمنى . معناه . مداه - ٣ - حكم قطعى وتمهيدى . فى آن واحد . تنفيذ الجزء التمهيدي . لا يعتبر قبولاً بالجزء القطعى استئناف . الميعاد المقرر لرفعه فيه . من النظام العام . عدم جواز التنازل عنه .	٨ » »	٥٩٦	٢٦٠
شرط السداد عند المقدرة . مشروعيته . موكل تحقيقه لسلطة القاضى	١١ » »	٦٠١	٢٦٢
تسجيل . أفضليته . عقد مشوب بالتواطؤ والتدليس . بطلانه . لاعتبرة بأسبعية تسجيله	١٥ » »	٦٠٤	٢٦٣
مقابل الوفاء . معناه : مجرد مشغولية المدين بدين المحيل وقت الاستحقاق	١٨ » »	٦٠٥	٢٦٤
وضع اليد . على الاراضى الغير المزروعة المملوكة شرعاً للحكومة سواء لزراعتها او للغراس والبناء عليها . بقصد التملك . اذن الحكومة . واجب . (المادة ٥٧ مدنى)	٢٤ » »	٦٠٧	٢٦٥
(٣) قضاء المحاكم الكلية مسئولية ناشئة عن المباني - المادة ١٣٨٦ فرنسى - اختلاف الآراء	١٤ فبراير ١٩٣٢	٦٠٩	٢٦٦

العدد السادس

العدد السادس

العدد السادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
بشأنها . اراء الشراح المصريين . الرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية			
معارضة . في قرار اللجنة الجركية . مياعده . من يوم علم المعارض بصدر قرارها	٣٠ مايو ١٩٣٢	٦١٢	٢٦٧
دفع بعدم الاختصاص . في معارضة . ابداءه قبل كل دفع آخر وقبل الموضوع	١٤ فبراير ١٩٣٤	٦١٤	٢٦٨
١ - ايجارة . مدتها معينة . استمرار وضع يد المستأجر برضاء المالك . اعتباره تجديد للعقد بشروطه . وبمدة طبقا للعرف - ٢ - مستأجر . حقه شخصي . عدم جواز رفعه دعوى إعادة وضع يد	٢٩ ديسمبر ١٩٣٤	٦١٥	٢٦٩
١ - ملكية الخطاب . انتقالها اليه بمجرد وصول الخطاب اليه . ليست مطلقة . عدم جواز افشاء ما تضمنه من أمور سرية بغير اذن - ٢ - مكاتبات . تمسك الغير بها . عدم جوازه . عدم قبولها في الدعاوى . من غير قبول المرسلة اليه . احتوائها لمسائل سرية . عدم تقديمها اطلاقا - ٣ - خطاب . حصل عليه مقدمه بطريق غير مشروع . وجوب استبعاده	٢٧ مارس ١٩٣٥	٦١٦	٢٧٠
احداث مقشردون . حق تغيير التهمة . طبقا للمادتين ٥ و ٦ من القانون رقم ٢ سنة ١٩٠٨ - في حالة توجيه تهمة أخرى غير التشرذ . حق ارساله للاصلاحية . حاله	٢٢ سبتمبر ١٩٣٥	٦١٧	٢٧١
(٤) القضاء المستعجل			
دعاوى الاخلاء . لانتفاء التعاقد والمنازعات الغير جدية . اختصاص قاضي الامور المستعجلة . في دعاوى استلام العين المؤجرة للانتفاع . تنفيذ التعاقد . عدم مساسه بموضوع الحق .	٣ نوفمبر ١٩٣٥	٦١٩	٢٧٢
	٢٥	٦٢١	٢٧٣

العدد السادس

فهرست

السنة الثامنة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في دعاوى الاخلاء . نزاع موضوعي . لادخل له به .	٢١ ديسمبر ١٩٣٥	٦٢٥	٢٧٤
دعاوى الاخلاء للتأخير في الايجار . مع وجود شرط صريح فاسخ . متى يختص بها القضاء المستعجل (٥) قضاء المحاكم الجزئية	٢٥ » »	٦٢٦	٢٧٥
مؤجر . حقه قبل المستأجر من الباطن . بالدعوى الغير مباشرة	١٥ نوفمبر ١٩٣٣	٦٢٨	٢٧٦
اثبات بالكتابة . في عقد الوديعة . ككل العقود . لازم - ٢ - بيع وفائي . سائر رهن عقارى . بطلانه بطلانا مطلقا - ٣ - عقد باطل . بطلانا مطلقا . لا ينتج أى أثر قانونى الا بعض الآثار العرضية	٢٦ نوفمبر ١٩٣٤	٦٢٩	٢٧٧
١ - معارضة . في حكم غرامة . على خبير . جوازها - ٢ - معارضة في حكم غرامة على خبير . ميعادها . إلى وقت علمه بتنفيذها	٥ مارس ١٩٣٥	٦٣٣	٢٧٨
١ - حكم غيابي . غير ممكن تنفيذه بطبيعته . المعارضة فيه . ميعادها من وقت إعلانها . احتسابها بالساعات - ٢ - معارضة . في حكم تهديد بالتحقيق . جوازها امام القاضي وفي محضره - ٣ - معارضة . في حكم غيابي استثنائي . عدم ذكر أسباب المعارضة . بطلانها - ٤ - معارضة . في حكم غيابي تهديد . توقف تنفيذه - ٥ - أحكام غيابية . غير مشمولة بالنفاذ المؤقت . لا تنفذ الا بعد إعلانها بثمانية أيام	٢٥ ابريل ١٩٣٥	٦٣٥	٢٧٩
١ - معارضة من حائز للعقار . في الانذار الحاصل له . جوازها . لاتوقف التنفيذ - ٢ - حائز . معناه في القانون . تسجيل عقده بعد الاختصاص أو الرهن	١٣ يناير ١٩٣٦	٦٣٩	٢٨٠

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد السادس

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
١- دعوى استرداد . اعلانها في المحل المعين . في بحر ستة أشهر من تاريخ الحكم . جوازها - ٢- دعوى استرداد . اعلانها لغير الحاجز أو المدين المحجوز عليه غير لازم . (٦) قضاء المحاكم المختلطة	٢٦ فبراير ١٣٦٩	٦٤٠	٢٨١
١- حكم قضائي . صلح . مؤثر عليه . ايقاف التنفيذ . استعجال - ٢- قضاء مستعجل . طلب بطلان اجراءات تنفيذ ومرافعة أو صرف مبلغ مودع . عدمه	٦ مارس ١٣٥٩	٦٤٢	٢٨٢
١- تفليسة . دعوى سنديك باشهار افلاس مدين لأحد الديانة أو للفلس في شركة - عدم قبوله - ٢- تفليسة . افلاس أحد الشركاء . لا يتبعه حتما افلاس الشركة - ٣- دعاوى بمجموعة الديانة . صفة السنديك وسلطته - ٤- تفليسة . افلاس شريك . طلب افلاس الشركة . ممن يصدر - ٥- تفليسة . اشهار افلاس تاجر بمعرفة السنديك . فيما يتعلق بصالح مجموعة الديانة	٦ » »	٦٤٢	٢٨٣
دعوى ليست مبنية على منازعة فعلية . بقصد استصدار حكم مقرر . عدم تدخل القضاء فيها .	٧ » »	٦٤٣	٢٨٤
١- حكم مختلط . مساسه بحكم أهلي . إذا دفع امامه أولا بعدم الاحتصاص . - ٢- الممثلون السياسيون والقنصلون . عدم جواز مقاضاتهم في داخل حدود أعمالهم الرسمية - ٣- ايراني . مقاضاته طبقا لمعاهدة الصداقة بين مصر وايران - تابع للقضاء الأهلي في غير حالة قيامه بأعماله السياسية والقنصلية	٧ » »	٦٤٣	٢٨٥
١- حكم تمديدي . استثنائه . جوازه استقلالاً أو مع الموضوع ورغم اعلان حكمه - ٢- تحكيم - دعوى أصلية ودعوى تبعية - الاوتباط بينهما . ترك الفصل للقضاء العادي - ٣-	١٢ مارس ١٣٥٩	٦٤٤	٢٨٦

العدد السادس

فهرست

السنة السادسة عشرة

رقم الصفحة	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			تحكيم. الفصل فيه . بالنسبة لدعوى ضمان . بغض النظر عن اختصاص المحكمة في الدعوى الأصلية - ضرورة النص عليه صراحة .
٢٨٧	٦٤٤	١٣ مارس ١٣٥٠	كفالة . من عقود التبرع . حدودها . عدم التوسع في تطبيقها .
٢٨٨	٦٤٤	١٤ » »	١ - مسئولية . بواب . اعتداء حاصل منه . ملزومية المالك ٢ - مسئولية المخدم . مبنية على الخطأ وسوء الاختيار
٢٨٩	٦٤٥	١٤ » »	١ - مسئولية مالك البناء . عن الضرر الحاصل بسبب تلف البناء أو عدم صيافته - ٢ - مسئولية المالك . لمصعد كهربائي عن حادث خطأ - ٣ - مسئولية حافظ الشيء . عن عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة - ٤ - مسئولية مالك العقار . عن عدم اتخاذ الاحتياطات المعقولة . حالة حاجز المصعد الكهربائي - ٢ - خطأ مشترك . عدم الالتفات لتحرك المصعد . تقديره
٢٩٠	٦٤٥	٢١ » »	١ - تعريف جمركية . تعاقد في مناقصة عمومية . رفع التعريف . زيادة الثمن بعدها . غير مؤثر على الالتزام - ٢ - رسوم جمركية . أو عوائد . تعديلها . تأثيرها على التعاقد . لافي حكم القوة القاهرة المانعة .
٢٩١	٦٤٥	٢١ » »	منقولات . جهاز . ملكية الزوجة لها . قرينة عليها . ضرورة تكملتها بأدلة أخرى



المحكمة

مجلة قضائية

نشرها نقابة المحامين بالقاهرة

العدد السادس عشر

أبريل ومايو سنة ١٩٣٦

العددان السابع والثامن

L'honneur, c'est la conscience, mais la conscience exaltée. C'est le respect de soi même et de la beauté de sa vie portée jusqu'à la plus pure élévation et jusqu'à la passion la plus ardente

(A. De Vigny.)

لا تتبعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل .
ولا تشفوا بعضها على بعض (أى لا تفضلوا)
ولا تتبعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل .
ولا تشفوا بعضها على بعض . ولا تتبعوا منها
غائباً بناجر .

(حديث شريف)

جميع المقالات سواء كانت فاضلة بنحوي المجلة أو بالادارة ترسل بعنوانه «ادارة مجلة المحاماة ونحويها»

بعباده هليم رقم ١

مطبعة حجازي بالقاهرة

تليفون ٥٥٤٨٠

بيان

نشرنا في هذين العددين الأحكام الآتية : —

عدد ٣٥ حكماً صادراً من محكمة النقض والابرار الجنائية
وقد لخص هذه الأحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض بإشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها

عدد	
١٣	حكماً صادراً من محكمة استئناف مصر الأهلية
١٢	حكماً صادراً من المحاكم الكلية
٢	حكيمين صادرين من القضاء المستعجل
٧	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
٢٠	حكماً صادراً من محكمة الاستئناف المختلطة

لجنة التحرير

راغب امكندر — محمد صبرى أبو علم

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب العزة مراد بك وهبه وبحضور حضرات أصحاب العزة
زكى برزى بك واحمد امين بك وعبد الفتاح السيد بك ومحمود سامى بك وحضور حضرة
الأستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف)

٢٩٢

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ — دفع فرعى . ضم الدفع الفرعية أيا كان نوعها
الى الموضوع . الفصل فيها بحكم واحد - لا مانع قانونا .
الحالة المنصوص عليها فى المادة ١٣٥ مرافعات . مراد
الشارع منها . المسائل الفرعية التى تحدث فى الجلسة .
غرض الشارع منها

(المادتان ١٣٥ مرافعات ، ٢٤٠ تحقيق)

٢ — تقرير القاضى المخلص . ثلاثه . يكفى أن تحصل
بحضوره . (المادة ١٨٥ تحقيق)

٣ — وصف التهمة . اسناد وقائع الى المتهم لم تؤسس
البينة الاتهام عليها . عدم ثبوتها . عدم مناقشة الدفاع
لها . الحكم معيب . استبعاد هذه الوقائع . الوقائع الباقية
كافية لادانة المتهم ولتوقيع العقوبة المقررة بها عليه . لانقض .
المبادئ القانونية

١ — لانص فى القانون المصرى يمنع
المحكمة من ضم الدفع الفرعية أيا كان نوعها
الى الموضوع والفصل فيها بحكم واحد . ومانص

عليه فى المادة ١٣٥ من قانون المرافعات من
إجازة ضم الدفع الفرعى بعدم الاختصاص
الى الموضوع والفصل فيهما بحكم واحد لا يصح
الاستدلال به على عدم جواز الضم فى باقى
الدفع الفرعية . لأن الشارع المصرى أراد
بالنص الوارد فى هذه المادة دفع شبهة عدم
جواز الضم فى حالة الدفع بعدم الاختصاص
كما يقضى به القانون الفرنسى الذى منع جواز
الضم فى هذه الحالة فقط دون غيرها . وكذلك
لا يصح الاستدلال فى هذا الصدد بمانص عليه
فى المادة ٢٤٠ من قانون تحقيق الجنايات التى
أوجبت على المحكمة أن تحكم فى الحال فى المسائل
الفرعية التى تحدث فى الجلسة ، فان المسائل
المقصودة فى هذه المادة هى المسائل التى تحدث
عرضا فى الجلسة عند نظر الدعوى كالمعارضة

(١) استنبط قواعد هذه الاحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة

حامد بك فهمى المستشار بمحكمة القضاء بالإبرام ؟

في سماع شهادة شاهد أو طلب جعل الجلسة سرية أو ما يشبههما .

٢ - إن كل ما أوجبه القانون في المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات هو أن يقدم أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريراً عن القضية وأن يتلى هذا التقرير عند البدء في نظرها ولم يفرض القانون على القاضي المقرر تلاوته بنفسه بل يكفي أن تحصل تلاوته بحضوره

٣ - إذا أسندت المحكمة من تلقاء نفسها إلى المتهم وقائع لم تجعلها النيابة من عناصر الاتهام ، ولم يتناول الدفاع مناقشتها ، فلا شك أن حكمها يكون معيباً من هذه الناحية . ولكن إذا كانت الوقائع الأخرى المستندة إلى المتهم كافية وحدها للدانة - بعد استبعاد تلك الوقائع التي لم تجعلها النيابة من عناصر الاتهام - وكانت العقوبة المحكوم بها لا تتجاوز الحد المقرر قانوناً للجريمة الثابتة قبل المتهم فلا ينقض الحكم .

المحكمة

« من حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن قدم لمحكمة الموضوع دفعا فرعيا بعدم جواز قبول دعوى المدعين بالحق المدني لحكمت بارجاء الفصل في هذا الدفع إلى حين الفصل في الموضوع وأصدرت في الأمرين حكما واحدا وهو الحكم المطعون فيه وكان قضاؤها في الدفع الفرعي عدم قبول دعوى المدعين بالحق المدني وإن هذا المسلك من جانب المحكمة مبطل لحكمها لأن فيه خطأ جوهريا في الإجراءات المخالفة لما يقضي به القانون من ضرورة الفصل في الدفع الفرعي بحكم خاص قبل الفصل في

الموضوع ويقول الطاعن في بيان ذلك أن المحكمة بعملها هذا أجازت للمدعين بالحق المدني وهم أناس لا شأن لهم في الخصومة الاشتراك فيها ومكتتهم من الكلام في المناقشة في ادلتها وترتب على ذلك أن تناولوا سمعة الطاعن بالتشهير ولا بد أن يكون لذلك أثر في نفس هيئة المحكمة حين الحكم عليه بالعقوبة ومن جهة أخرى فإن نص المادة ٢٤٠ من قانون تحقيق الجنايات أوجبت على المحكمة أن تحكم في الحال في المسائل الفرعية التي تحدث في الجلسة ولم تجز المادة ١٣٥ مرافعات أن يحكم في الدفع الفرعي وفي الموضوع بحكم واحد إلا في حالة واحدة تلك هي حالة الدفع بعدم الاختصاص .

« ومن حيث أن هذا الوجه في غير محله لأنه لا نص في القانون المصري يمنع المحكمة من ضم الدفع الفرعي أيا كان نوعها إلى الموضوع والحكم فيها بحكم واحد ما يشير إليه الطاعن خاصة بما ورد في المادة ١٣٥ مرافعات وهو النص على إجازة ضم الدفع الفرعي بعدم الاختصاص إلى الموضوع والفصل فيهما بحكم واحد للاستدلال على عدم جواز الضم في باقي الدفع الفرعية - ما يشير إليه الطاعن لانصيب له من الصحة لأن الشارع المصري أراد بهذا النص الوارد في المادة ١٣٥ رفع شبهة عدم جواز هذا الضم في حالة الدفع بعدم الاختصاص مخالفا في ذلك مانص عليه في القانون الفرنسي الذي منع جواز الضم في هذه الحالة فقط دون غيرها وكذلك ما يشير إليه بوجه الطعن خاصة بما نص عليه في المادة ٢٤٠ من قانون تحقيق الجنايات فلا علاقة له بما يتمسك به الطاعن إذ أن المسائل التي نصت المادة المذكورة على الحكم فيها في الحال هي المسائل التي تحدث عرضا في الجلسة عند نظر الدعوى كالمعارضة في سماع شهادة شاهد أو جعل الجلسة سرية وغير ذلك من المسائل .

« ومن حيث ان الوجه الثاني بنى على ان القاضى الذى وضع تقريراً عن القضية طبقاً للمادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات تلابعضه ثم أكمل تلاوته قاض آخر من اعضاء هيئة المحكمة الاستئنافية مع ان القانون يفرض على القاضى المقرر تلاوة تقريره بنفسه وان فى ذلك عيباً جوهرياً يبطل الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث ان كل ما اوجبه القانون فى المادة ١٨٥ المذكورة هو ان يقدم احد اعضاء الدائرة المنوط بها الحكم فى الاستئناف تقريراً عن القضية وأن يتلى هذا التقرير عند البدء فى نظر الدعوى ولم يقرر القانون على القاضى المقرر تلاوته بنفسه مادام ان هذه التلاوة حصلت بحضوره وهو ما حصل فى هذه الدعوى فالاجراءات من هذه الناحية صحيحة قانوناً .

« ومن حيث ان الوجه الثالث بنى على ان المحكمة لم تأخذ بشهادة كل من يومى ابو طالب واحمد على تمام وزوجته منيره فيما يختص بخمسة من القروض المبينة بالتهمة التى وجهت الى الطاعن من النيابة واعتبرت ان هذه القروض الثلاثة غير صحيحة لكنهما من جهة أخرى اعتبرت شهادة هؤلاء الشهود صحيحة فى ثبوت قروض ثلاثة أخرى جاءت فى بيان التهمة مع ان المنطق يقضى بأنه اذا ثبت كذب الشاهد فى معظم اقواله فلا بد أن يكون كاذباً فى اقواله الأخرى خصوصاً اذا كانت الشهادة منصبة على موضوع واحد غير قابل للتجزئة كما هو الحال فى شأن هؤلاء الشهود المذكورين .

« ومن حيث انه يتضح من الحكم المطعون فيه ان شهادة الشهود المذكورين كانت خاصة بقروض مختلفة فلا يمكن القول بأن هذه الشهادة منصبة على موضوع واحد غير قابل للتجزئة ومتى كان الأمر كذلك فانه من المقرر قانوناً ان لمحكمة الموضوع

تحليل شهادة الشاهد وتقديرها بكل ما لها من كامل الحرية فتأخذ ما يثبت لها منها انه صحيح وتترك ما لم تقتنع بصحته من غير ان يكون عليها رقيب فى تكوين عقيدتها فى هذا الشأن

« ومن حيث ان الوجه الرابع يتلخص فى ان محكمة الموضوع اثبتت فى حكمها المطعون فيه ان القروض السبعة التى نسب الاتهام حصولها من الطاعن للست نعيمه حافظ غير ثابتة عليه لكنها اثبتت من جهة أخرى حصول قرضين آخرين منه للست نعيمه المذكورة مع ان هذين القرضين الآخرين غير واردين فى التهمة التى وجهت اليه من النيابة ولم يقع بشأنهما تحقيق ولم ترفع بسببهما الدعوى العمومية ولم يتناولهما الدفاع من جانب الطاعن ويقول ان فى ذلك خطأ جوهرياً مبطلاً للحكم المطعون فيه برمته

« ومن حيث انه من الاطلاع على الحكم المطعون فيه يبين انه اثبت ان القروض الخاصة بالست نعيمه حافظ والواردة فى التهمة التى وجهت للطاعن لم يقم عليها دليل لكن المحكمة اسندت له من تلقاء نفسها حصول قرضين منه للسيدة المذكورة أحدهما بمبلغ ٧ جنيهات و ٥٠٠ مليم بفائدة ١٠٠ ٪ بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٦ وثانيهما بمبلغ ٥ جنيهات بفائدة ٥٠ ٪ بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦ مع ان النيابة لم تجعلهما اساساً فى الاتهام ولم يتناول الدفاع مناقشتهما فمن هذه الناحية يكون الحكم المطعون فيه معيباً الا انه مع استبعاد هذين القرضين من هذا الحكم فان القروض الأخرى العديدة التى اثبت حصولها من الطاعن فيها الدليل الكافى لوقوع جريمة الربا الفاحش بجميع عناصرها ومادام ان العقوبة المحكوم بها لا تتجاوز الحد المقرر قانوناً لهذه الجريمة فهى عقوبة مبررة لا يقبل معها نقض الحكم .

« ومن حيث انه عن باقى اسباب الطعن فهى

مناقشة وقائع متعلقة بموضوع الدعوى وما استخلصته المحكمة منها في تكوين عقيدتها فهي غير مقبولة ولا يلتفت اليها .

(طعن محمدافدى زكى الطويجي ضد النيابة رقم ٢٠٣٧ - سنة ٤ ق)

٢٩٣

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ - قرار حفظ - مناط نهائيته . أُرما . (المادة ٤ تحقيق)

٢ - جريمة إقراض بفوائد ربوية تزيد على الحد الأقصى

المباح قانونا - مناط العقاب في هذه الجريمة . ادعاء المقترض

بحق مدنى . لا يجوز . حقه في استرداد ما دفعه زائد على

الفائدة القانونية . سبيل الحصول عليه .

(المادة ٢٩٤ ع)

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان قرار الحفظ مبنياً على أسباب

لا علاقة لها بالأدلة القائمة على التهمة بل كان

أساسه الصلح الذى رأى الفريقان المتنازعان

حسم النزاع به وفض المشا كل على مقتضاه بحسب

ما ارتآه كل منهما في مصلحته فهو قرار نهائى

عملاً بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات .

ومن شأن نهائيته هذه أنه يجوز قوة الشيء

المحكوم فيه ويقوم حائلادون تحريك الدعوى

العمومية في المادة المحفوظة بأية حال . ولا عبرة

في هذا الصدد بما عساه يكون قد ورد بمذكرة

رئيس النيابة الملحقة بالتحقيق والمبلغه للنائب

العام لاستصدار موافقة على الحفظ بل العبرة

هى بأسباب الحفظ نفسها المدونة بالتحقيقات

كما أن من شأن هذا القرار النهائى المبنى على

الصلح أنه يقوم حائلادون الادعاء بحق مدنى

ناشئ - بأية صورة عن موضوع الشكوى المحفوظة

٢ - ان الأمر المعاقب عليه في جريمة اعتياد

الإقراض بالربا الزائد على الحد القانونى انما

هو الاعتياد ذاته ، وهو وصف يقوم بذات

الشخص المقرض ولا ضرر فيه بالمقترضين

فليس لهؤلاء إذن حق المطالبة بتعويض ما ،

بل كل ما لهم هو ان يرفعوا دعوى مدنية

لاسترداد ما دفعوه زائدا عن الفائدة القانونية

باعتباره مدفوعاً بغير حق وهذه دعوى ليست ناشئة

عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية الى المحكمة

الجنائية

المحكمة

عن مطعن روفائيل طراب

» من حيث ان مبنى الوجه الأول من اوجه

الطاعن المذكور هو ان الحكم المطعون فيه ذكر

ان قرار الحفظ الصادر من النيابة انما كان لعدم

كفاية الأدلة مع ان هذا غير صحيح لأن حفظ

القضية انما كان لمصلحة خاصة بالمجنى عليه وهى

الحرص على حقوقه فهو اذن قرار لا يجوز العدول

عنه وانه حتى على فرض ان قرار الحفظ هذا بما

يجوز العدول عنه لظهور أدلة جديدة فان حصول

شكاوى مماثلة لا يمكن قانونا اعتباره من الأدلة

الجديدة .

» وحيث ان الواقع بحسب ما أثبتته الحكم

المطعون فيه وبما اشتمل عليه وجه الطعن وما جاء

بمذكرة الطاعنين امام القضاء الموضوعى وهى التى

عدها الطاعنان في تقرير اسبابهما مكمل لمطعنهما

هو ان عبد الخالق محمود عمرو قدم للنيابة عدة

شكاوى اسند فيها للطاعن وأخيه انهما اقرضاه

مبالغ بفوائد ربوية وانهما احتالا عليه حتى وقع

على سدين بمبلغ عشرة آلاف جنيه واستهلكاه

في دفعه الى ما بعد صدور حكم الى آخر ما نسب

الهما من الاجراءات الساترة لفعالهما فسارت

النيابة في التحقيق ثم رأى الطرفان حسم النزاع

صلحا وقررا ذلك لدى المحقق وكان من رأى رئيس النيابة حفظ الأوراق ، فعرض الأمر على النائب العام فوافق على الحفظ الذى تم بقرار مؤرخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٣١ ونفى على ما يأتى — « وبعد الاطلاع على محضر تسليم الحكم والكمبيالات وعقد الرهن المشار اليها فى محضر الصلح السالف الذكر الى المشتكى . وبعد الاطلاع على التحقيقات التى حصلت فيها وعلى محضر الصلح الموقع عليه من المشتكى والمشكو فى حقهما والست امليا والمؤرخ ١٧ اغسطس سنة ١٩٣١ تأمر بقيد الأوراق بدتر الشكاوى . . . وتحفظ اداريا . . . » وظاهر ان هذه الأسباب لا علاقة لها بالاثبات وعدم توافر الأدلة ضد الطاعن فهو اذن قرار حفظ دعا اليه ذلك الصلح الذى رأى كل من الفريقين حسم النزاع به وفض المشاكل بينهما على مقتضاه بحسب ما رآه كل منهما فى مصلحته فقرار الحفظ اذن نهائى عملا بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات ومن شأن نهائيته هذه انه يحوز قوة الشيء المقضى فيه ويقوم حائلا دون تحريك الدعوى العمومية فى المادة المحفوظة بأى حال فلا محل بعد ذلك لمحاسبة الطاعن على ما تضمنته شكوى عبد الخالق محمود عمرو استقلا لا ولا بطريقة ضمها الى فعل آخر مماثل لتكون من مجموعهما جريمة واحدة اما الاستناد الى ما احتوته مذكرة رئيس النيابة التى ارفقت بالتحقيقات وبلغت للنائب العام لاستصدار موافقته على الحفظ هذا الاستناد لا محل له لأن العبرة انما هى بأسباب الحفظ نفسها المدونة بالتحقيقات لا بما احتوت عليه مذكرة رئيس النيابة من اعتبارات مختلفة على انه ظاهر مما أورده الحكام الابتدائى والاستثنائى عن محتويات هذه المذكرة ان الصلح هو الذى ولد فكرة الحفظ وجاءت الاشارة الى التحقيق لبيان ما وصل اليه حين تم الصلح واذن

يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون ولذا يتعين نقضه فيما قضى به من رفض الدفع المقدم من الطاعن بشأن الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة عن شكوى عبد الخالق محمود عمرو والحكم بقبول هذا الدفع ولا حاجة اذن مع هذا للبحث فى باقى أوجه مطعن الطاعن .

عن مطعن على بامنا فهمى

« من حيث ان مبنى الوجه الأول هو ان نص المادة ٤٤ جنایات صريح فى امكان الادعاء بحق مدنى لكل من لحقه ضرر من جنحة أو جنایة وكان بديها ان لا تتضارب أحكام القضاء فى تفسير هذا النص اما القول بأن ضرر جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش ليس مباشرا فهو قول غير صحيح إذ الضرر مباشر على انه من المسلم به ان للمحكمة الجنائية ان تحكم بالتعويض مع حكمها فى أصل الدعوى بالبراءة فن باب أولى فى جريمة الربا الفاحش ذات الضرر المستفحل فى مصر « وحيث انه سبق لهذه المحكمة ان قررت غير مرة ان المعاقب عليه فى جريمة اعتياد الاقراض بالربا الزائد عن الحد القانونى انما هو الاعتياد نفسه وهو وصف يقوم بذات الشخص ولا ضرر فيه بالمقترضين فليس لهم اذن حق المطالبة بتعويض ما وكل ما لهم هو ان يرفعوا دعوى مدنية باسترداد ما دفعوه زائدا عن الفائدة القانونية باعتبارها مدفوعا بغير وجه حق وهى دعوى ليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية الى المحكمة الجنائية وهذا الذى قرره محكمة النقض قبل الآن تصر عليه ولا ترى محلا للعدول عنه . واذن يكون وجه الطعن فى غير محله .

عن مطعن عبد الخالق محمود عمرو

« من حيث ان محصل الوجه الأول هو ان

٢٩٤

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - هتك عرض . مناط توافر هذه الجريمة
- ٢ - هتك عرض . الاكراه . استنباط محكمة الموضوع وقوعه . سلطة محكمة الموضوع في ذلك
- ٣ - جريمة . امكان وقوعها في الوقت المقول بوقوعها فيه أو عدمه . موضوعي (المادة ٢٣١ ع)

المبادئ القانونية

١ - إن جريمة هتك العرض تتم بوقوع فعل مناف للأداب مباشرة على جسم المجنى عليه ولو لم يحصل ايلاج أو احتكاك يتخاف عنه أي أضرار.

٢ - إذا استنبطت محكمة الموضوع وقوع الاكراه من التحقيقات الأولى التي حصلت في الحادثة ، ومن التحقيقات التي أجرتها بنفسها في الجلسة ، وبينت في حكمها ظروف هذا الاكراه بيانا كافيا ، فلا يسوغ الجدل بعد ذلك أمام محكمة النقض في وقوع الاكراه أو عدم وقوعه

٣ - إن مسألة امكان وقوع الجريمة في الوقت المقول بوقوعها فيه أو عدم امكان وقوعها أمر متعلق بالموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول هو - أولا - ان المادة ٢٣١ من قانون العقوبات لا تنطبق على الواقعة الثابتة بالحكم لأن الكشف الطبي جزم بانه يستبعد لصغر سن المجنى عليه حدوث ايلاج من شخص بالغ دون ان يترك ذلك أثرا على شكل تمزق أو تسلخ خصوصا وان المجنى عليه زعم انه

محكمة الموضوع تناقضت في حكمها لأن المحكمة الجزئية قضت بعدم قبول الدعوى المدنية في قضية النيابة العامة لأنها تابعة للدعوى العمومية التي قضت بعدم قبولها فكان واجبا اذن على المحكمة الاستئنافية حين ألغت حكم محكمة أول درجة بالنسبة للدعوى العمومية ان تقضي بقبول الدعوى المدنية .

« وحيث ان هذه المحكمة إذ رأت ان الدفع بعدم قبول الدعوى العمومية بالنسبة لواقعة عبد الخالق محمود عمرو في محله فقد أصبح هذا الوجه ساقطا ولا محل للبحث فيه .

« وحيث ان الوجه الثاني يتحصل في ان محكمة الموضوع قررت بعدم قبول الدعوى المدنية لاختيار المدعى الطريق المدني مع ان ذلك كان يقتضى توافر شروط ثلاثة هي وحدة الخصوم والموضوع والسبب وهي هنا غير متوافرة وما كان يصح اعتبار الصلح مانعا من الرجوع للدعوى لان الصلح مشوب بشوائب عدة ولم يقصد منه سوى الوصول لحفظ الدعوى العمومية وفوق هذا فان الصلح لم ينفذ من جانب الطرف الآخر .

« وحيث انه بصرف النظر عن القضية المدنية التي سبق للطاعن ان رفعها ضد دائنيه لدى القضاء المختلط واتحادها في العناصر مع دعواه المدنية الآن لدى القضاء الجنائي أو عدم اتحادها فان شكوى الطاعن للنيابة بشأن السنين اللذين وقع عايرهما لدائنيه قد حفظت للصلح كما سبق البيان ولا شك ان من شأن هذا الحفظ المبنى على الصلح المذكور ان يقوم حائلا دون ادعاء الطاعن بحق مدني ناشئ بأي صورة عن موضوع الشكوى المحفوظة .

(طعن روافيل طراب ضد النيابة وآخرين مدعين بحق

مدني رقم ٢٠٤٠ سنة ٥ ق)

استغاث فلم يغث - ثانيا - لا يصح ان يعد هروب الطاعن قرينة على ارتكاب الجريمة لانه غريب عن البلدة ومن المعقول ان يرحل عنها حتى تظهر براءته وليس ادل على براءته من انه قدم نفسه للنياية بمجرد علمه بالاتهام .

« وحيث انه عن القسم الأول فان ما يزعمه الطاعن غير صحيح إذ محكمة الموضوع استعرضت الكشف الطبية الثلاثة الموقعة على المجنى عليه واستخلصت منها ما تؤدي اليه وهو امكان ارتكاب الطاعن الفسق بالمجنى عليه وترك فعله الأثر الذي لاحظ وجوده الطبيب الأول والذي زال بعد قليل من الزمن على ان جريمة هتك العرض تتم بوقوع فعل مناف للأداب مباشرة على جسم المجنى عليه ولو لم يحصل ايلاج او احتكاك يتخلف عنه اى أثر كان . اما القسم الثاني من الوجه فهو موضوعي لتعلقه باستخلاص محكمة الموضوع قرينة من هرب الطاعن عقب ارتكاب الحادث وليس لاحد سلطان على ما كان من محكمة الموضوع في ذلك .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني هو انه بفرض صحة اقوال المجنى عليه فانها لا تفيد ان هناك اكراما او تهديدا او اغراء خصوصا انه ثبت من تقرير الطبيب الشرعي ان المجنى عليه قديم الاستعمال في حالة قائمة لم يجبر عليها من احد .

« وحيث ان محكمة الموضوع استقت واقعة الاكرام من التحقيقات الأولى التي حصلت في الحادثة وامامها بالجلسة وينتج بحكمها المطعون فيه ظروف هذا الاكرام يانا كافيا لامطعن فيه واذن يكون الجدل في ذلك الآن متعلقا بمسألة موضوعية بتت فيها محكمة الموضوع ولا مرد لما قالته بشأها .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث هو ان عدم مطابقة حشيات الحكم لما هو مدون بمحضر الجلسة من الأسباب الجوهرية لنقض الحكم المطعون فيه

وفي بيان ذلك يقول الطاعن ان الحكم المطعون فيه اثبت ان المجنى عليه قرر بان الطاعن استعمل معه القوة وكان كلما حاول الاستغاثة هدهد بالموسى حتى تمكن بهذه الطريقة من هتك عرضه مع ان الثابت بمحضر الجلسة خلاف ذلك كما هو ثابت في الحكم ايضا ان محمد البقرى قرر بأن والد المجنى عليه لم يعرض عليه وجود ابنه متولى بالدكان مع ان الثابت في محضر الجلسة انه لما سئل محمد البقرى قرر ان والد المجنى عليه عطيه كلبه ليشتغل ولده معه بالآجرة قبل الحادثة بمدة .

« وحيث انه عن الشطر الأول من اوجه الطعن فهو متعلق بظرف الاكرام وقد سبق الرد عليه في الرد على الوجه الثاني بما يفيد توفره وبناءه على مصادر أكيدة من التحقيقات اما عن الشطر الثاني فهو غير صحيح على انه فوق ذلك خاص بملاحظات الحادثة ولم يكن متعلقا بواقعة من الوقائع الجوهرية في الدعوى ولا علاقة له اصلا باركان الجريمة .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع هو ان الحكم المطعون فيه لم يذكر فيه الوقت الذي وقعت فيه الجريمة مع ان هذا مما يساعد على كشف الحقيقة وعما اذا كان في مقدور الطاعن ان يأخذ المجنى عليه من الشارع قوة ويدخله دكانه ويغلق عليه بابه ام لا مع ملاحظة ان الطاعن لم يستعمل مع المجنى عليه أى اغراء .

« وحيث ان هذا الوجه غير صحيح لأن محكمة الموضوع بينت الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة يانا وافيا على ان ذلك ليس من الاركان المكونة للجريمة الحالية والواقع ان ما يشير به الطاعن خاصا بامكان او عدم امكان ارتكاب الحادث في الوقت الذي وقع فيه امر متعلق بالموضوع وقد فصلت فيه المحكمة بما لها من التقدير المطلق .

(طعن، ابراهيم احمد هندوى ضد النيابة رقم ١٠ سنة ٦ ق)

٢٩٥

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

غش البضاعة . ماط العقاب في هذه الجريمة . تمام صفقة البيع - ظهور الغش قبل اتمام البيع . شروع في الجريمة . لا عقاب عليه (المادة ٣٠٢ ع)

المبدأ القانوني

إن الصورة الواردة بصدر المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات لا تتحقق ويصبح العقاب المنصوص عليه في هذه المادة واجبا الا اذا تمت للمجنى عليه صفقة المشتري ، وذلك بتمام صفقة البيع . لأن القانون لا يعاقب في هذه الصورة الا « من يغش المشتري » ، فاذا ظهر الغش أثناء الاجراءات التي يتوقف عليها تمام التعاقد واستحال اتمام الصفقة بظهور ذلك الغش كان الأمر شروعا فقط في ارتكاب الجريمة ولم يبق محل للعقاب ، لأن الشروع في الجنح لا عقاب عليه الا بنص صريح ، ولا نص على عقابه في المادة سالفه الذكر .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الأول من اوجه الطعن ان الطاعن دفع التهمة بأن مجرد العرض والخيارة لا يعد جريمة لأن الغش لا يقع الا على المشتري بعد اتمام البيع وان الشروع في جريمة الغش لا عقاب عليه

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يرى انه ذكر « ان الدفاع عن المتهم - « الطاعن اليوم - يذهب الى ان البيع لم يتم » « بينه وبين المجنى عليه الا ان هذا الدفاع في غير » محله لأن المجنى عليه قرر ان اشتباهه في الغويشة »

« المغشوشة حصل بعد ان تم فرز المصاغ الذي » « اختاره المتهم بدلا من الذهب الذي اخذه منه » ولكن بالرجوع الى شهادة المجنى عليه في محضر الجلسة الاستئنافية والى شهادته امام المحكمة الابتدائية يرى انه قرر ان عملية المبادلة بينه وبين الطاعن لم تكن قد تمت وان الطاعن لم يكن تسلم البديل بعد وان عملية فرز الأشياء المستبدلة كانت لا تزال جارية حين حضر الصانع الذي كلفه المجنى عليه قص الغويشة واخبر المجنى عليه ان بداخلها نحاسا .

« ومن حيث ان هذه الوقائع التي شهد بها المجنى عليه لا تفيد ان الصفقة تمت بين المجنى عليه والطاعن كما قال الحكم المطعون فيه واذن يكون الحكم قد حرف في شهادة المجنى عليه تحريفا اضر بموقف الطاعن اذ ان الصورة الواردة بصدر المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات والتي قال الحكم المطعون فيه بأنطباقها على الطاعن لا تتحقق ولا يصبح العقاب المنصوص عليه في المادة واجبا الا اذا تمت للمجنى عليه صفقة المشتري وذلك بتمام صفقة البيع لأن القانون لا يعاقب في هذه الصورة الا « من يغش المشتري » فاذا ظهر الغش أثناء الاجراءات التي يتوقف عليها تمام التعاقد واستحال اتمام الصفقة بظهور ذلك الغش كان الأمر شروعا فقط في ارتكاب الجريمة ولم يبق محل للعقاب لأن الشروع في الجنح لا عقاب عليه الا بنص صريح ولا نص على عقابه في المادة سالفه الذكر .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ إذ اعتبر الطاعن مرتكبا لجريمة تامة وعاقبه عليها واذن يتعين نقضه وبراءة الطاعن مما اسند اليه .

(طعن جودة سعد ضد النيابة رقم ١٥ سنة ٦ ق)

٢٩٦

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

وصف التهمة . تغيير وصف التهمة . جوازه . شرط جوازه . اضافة وقائع جديدة لم تسند للمتهم . لا يجوز حتى مع لفت الدفاع الى ذلك .
(المادة ٣٧ تشكيل)

المبدأ القانوني

إذا جاز للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة مع ابقاء الوقائع على حالها فليس لها أن تعدل التهمة باضافة وقائع جديدة لم يسبق اسنادها الى المتهم حتى ولو لفتت نظر الدفاع الى هذا التعديل لأن في ذلك على كل حال حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضي ، خصوصاً اذا كانت المحكمة الاستئنافية لم تكتف بحرمان المتهم من الدفاع عن نفسه أمام محكمة الدرجة الأولى بخصوص الوقائع الجديدة بل ادخلت ما أدخلته من التعديل على التهمة بعد اقفال باب المرافعة وحجز القضية للحكم فخرمت المتهم بذلك من الدفاع عن نفسه أمام محكمة الدرجة الثانية أيضاً .

والتصرف على هذا الوجه وان كان يعد إخلالاً شديداً بحق الدفاع يستوجب نقض وإعادة المحاكمة إلا أن لمحكمة النقض أن تكتفي بنقض الحكم وخذف الوقائع الجديدة التي اسندت الى المتهم بالكيفية المذكورة وتعديل العقوبة بما يناسب جرمه الثابت عليه .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الثاني من وجهي الطعن المقدمين من الطاعنين ان الحكم المطعون فيه ذكر ان الطاعنين الأول والثالث لم يكونا أثناء

الحادثة يؤديان خدمة عمومية ولذلك عاملتهما بمقتضى المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات بدلاً من المادة ١١٣ ولكنها طبقت عليهما الفقرة الثانية من المادة المذكورة التي تعاقب على الضرب مع سبق الاصرار مع ان ما ذكره الحكم في موضع سابق من حضور الطاعن الثالث من منزله القريب من مكان الحادثة لمعاونة الطاعن الأول لأنه من أهل بلده - هذا القول يتناقض مع فكرة سبق اصرار الطاعنين على الاعتداء على المجنى عليهما ويؤيد ما دفع به الطاعن الأول من انه كان معتدى عليه لا معتدياً وان الطاعن الثالث انما حضر على أثر استغاثة الأول لينقذه من الاعتداء الواقع عليه .

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يفهم ان المحكمة الابتدائية أخذت الطاعنين جميعاً بالمادة ١١٣ من قانون العقوبات على اعتبار انهم استعملوا القسوة مع المجنى عليهما اعتماداً على وظائفهم الخ ولكن الذي ثبت للمحكمة الاستئنافية أن الطاعن الأول لم يكن أثناء الحادثة يؤدي خدمة عمومية بل كان قد سلم نقطته قبل الحادثة وبعد ذلك اجتمع بباقي المتهمين ومن بينهم المتهم الأخير الذي يسكن قريباً من منزل المجنى عليهما وقد سنحت للأول الفرصة بمعاونة هذا المتهم الأخير وهو من بلده على ما أراده من الاعتداء ومن ثم فلا محل لتطبيق المادة ١١٣ من قانون العقوبات بل يجب تطبيق المواد ٢٠٦/٢ و ٢٦٥ و ١٤٨ و ٣٢ من قانون العقوبات وذلك عن تهمة الضرب والسب المسندتين إليه » وانه بالنسبة للمتهم الأخير ترى المحكمة تطبيق المادة ٢٠٦/٢ من قانون العقوبات لأنه لم يكن وقت الحادثة يؤدي عملاً من أعمال وظيفته » أما بالنسبة إلى الطاعن الثاني فقد أبتت التطبيق القانوني على حاله فأخذته بالمواد ١١٣ و ٢٦٥ (٢)

و ١٤٨ و ٣٢ من قانون العقوبات لأنه ثبت لها أنه كان أثناء الحادثة يؤدي أعمال وظيفته

« ومن حيث أنه فضلاً عن أن الوقائع السابقة ذكرها نقلاً عن الحكم المطعون فيه لا تساعد على تطبيق حكم ظرف سبق الإصرار على الطاعن الثالث على الأقل فإن ما فعله الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعنين الأول والثالث هو أنه عدل تهمة منسوبة إليهما بأن أضاف إليهما وقائع جديدة - وهي وقائع سبق الإصرار - لم تكن مسندة إليهما في المحاكمة الابتدائية . ومن المقرر أنه إذا جاز للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة مع إبقاء الوقائع على حالها فليس لها أن تعدل التهمة بإضافة وقائع جديدة لم يسبق إسنادها إلى المتهم حتى ولو لفتت نظر الدفاع إلى هذا التعديل الجديد لأن في ذلك على كل حال حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضي على أن الواقع في القضية الحالية أن المحكمة الاستئنافية لم تكتف بحرمان المتهم من الدفاع عن نفسه أمام محكمة الدرجة الأولى بخصوص الوقائع الجديدة بل هي أدخلت ما أدخلته من التعديل على التهمة بعد إقفال باب المرافعة وحجز القضية للحكم وبذلك حرمت المتهم من الدفاع عن نفسه أمام محكمة الدرجة الثانية أيضاً مع أن هذا التعديل الذي أدخلته المحكمة قد أضر بالمتهم ضرراً بليغاً إذ حول التهمة المنسوبة إليه من جريمة منطبقة على المادة ١١٣ من قانون العقوبات وعقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنة إلى جريمة منطبقة على المادة ٢/٢٠٦ من قانون العقوبات وعقوبتها الخمس مدة لا تزيد على سنتين .

« ومن حيث أن التصرف على هذا الوجه يعد إخلالاً شديداً بحق الدفاع وكان يستوجب نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعنين الأول

والثالث بإعادة محاكمتها إلا أن هذه المحكمة ترى الاكتفاء بنقض الحكم وحذف ظرف سبق الإصرار الذي ولم يظهر من الوقائع السابقة اقتباسها من الحكم المطعون فيه ما يبرر تطبيق حكمه على الطاعنين المذكورين وتعديل العقوبة بما يناسب ذلك

« ومن حيث أن وجهي الطعن لم يشتملا بالنسبة للطاعن الثاني إلا على اعتراضات موضوعية لا محل للالتفات إليها .

(طعن عامر على عامر وآخرين ضد النيابة رقم ١٦ سنة ١٩٦٠ ق)

٢٩٧

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تزوير - تزوير عريضة دعوى قبل إعلانها - تزوير في ورقة عريضة .
إعلان العريضة - يجعله تزويراً في ورقة رسمية - عدم سمي المتهم
أو غيره في إعلان العريضة - تقديره - موضوعي - عدم تقديم
القضية للجلسة - لا ينفي كون التزوير رسمياً .
(المادتان ١٨٠ و ١٨٣ ع)

المبدأ القانوني

إذا كان التزوير في عريضة دعوى بوضع امضاء مزور عليها قبل إعلانها يعد تزويراً في ورقة عريضة ، فلا نزاع في أن هذا التزوير العرفي ينقلب إلى تزوير رسمي بعد إعلان العريضة بواسطة المحضر بناء على طلب مرتكب التزوير . وانكار المتهم السعي من جانبه لا كسب العريضة الصفة الرسمية التي اكتسبتها أمر موضوعي لا يلتفت إليه بعد أن أثبت الحكم وليس يفيد المتهم عدم استرداد العريضة من قلم المحضرين ، وعدم تقديم القضية للجلسة إذ التزوير يتم بالتوقيع ويكتسب الصفة الرسمية بالإعلان ، وكل ما يجوز أن يتلو ذلك من الإجراءات فهو زائد على التهمة

المحكمة

« من حيث ان الطاعن الثالث قرر بالطعن ولكنه لم يردف طعنه بالاسباب التي بنى عليها فهو اذن غير مقبول شكلا . اما الطاعنان الأول والثاني فطعنهما مقبول شكلا .

« ومن حيث ان محصل الطعن المقدم من الطاعن الأول وحده بتقرير الاسباب المؤرخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٥ هو ان التوقيع على عريضة الدعوى قبل تقديمها للاعلان لا يجعل الطاعن مسئولاً عن التزوير الرسمي وفضلاً عن ذلك فان العريضة لم تسترد من قلم المحضرين ولم تقدم القضية للجلسة . وانه إذا جاز التسليم بأن رسمية العريضة تنسحب الى وقت تحريرها كما يقول الحكم المطعون فيه فقد فاته ان يثبت على الطاعن انه هو الذي سعى الى نقل العريضة من ورقة عرقية الى ورقة رسمية .

« ومن حيث انه إذا كان التوقيع على عريضة دعوى بامضاء مزور قبل اعلانها يعد تزويراً في ورقة عرقية فلا نزاع في ان هذا التزوير العرفي ينقلب الى تزوير رسمي بعد اعلان العريضة بمعرفة المحضر بناء على طلب مرتكب التزوير فلا وجه لتصل الطاعن من الرسمية التي اكتسبتها العريضة بسببه . أما انكاره هذا السعى من جانبه فأمر موضوعي لا يلتفت اليه بعد ان سجله عليه الحكم المطعون فيه وأما احتجاج الطاعن بأن العريضة لم تسترد من قلم المحضرين وبأن القضية لم تقدم للجلسة فلا يفيد به شيء إذ التزوير قد تم بالتوقيع واكتسب الصفة الرسمية بالاعلان اما ما يجوز ان يتلو ذلك من اجراءات فأمر زائد على التهمة المستندة الى الطاعن وقد تمت فعلاً .

« ومن حيث ان محصل الطعن المقدم من الطاعنين الأول والثاني بتقرير الاسباب المؤرخ

٢٣ يونيه سنة ١٩٣٥ لا يخرج عن معنى التقرير الذي سبق الرد عليه ويضيف هذا التقرير الى ما تقدم ان الواقعة تعد جنحة لاجنابة وانها اذا اعتبرت جنحة فليس لها مجنى عليه واذن فلا جريمة . وهذا القول غير صحيح لما سبق بيانه من ان التزوير في هذه الحالة يعد مرتكباً لتزوير في محرر رسمي ولو انه لم يقع في أول الأمر الا على محرر عرفي .

وظاهر من عبارة الحكم المطعون فيه ان المجنى عليه في جريمة التزوير المسندة الى الطاعنين هو من يدعى عباس محمد عطا الله الذي اراد الطاعنان بما ارتكباه من التزوير عرقلة تنفيذ الحكم الصادر له على الطاعن الثالث .

« ومن حيث ان تقرير الاسباب المقدم من الطاعن الثاني وحده في ٨ يونيه سنة ١٩٣٥ لا يحوي الا اعتراضات متعلقة بالموضوع ولا تلتفت اليها هذه المحكمة .

(طعن يومى سليمان ابو بكر وآخرين ضد النيابة رقم ١٧ سنة ١٩٣٥)

٢٩٨

٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

زنا . ظرف التلبس . متى يتوافر ؟ (المادة ٢٣٨ ع)

المبدأ القانوني

لا يشترط في التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزانى وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهه يسيره بل يكفي لقيام التلبس أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تجعل مجالا للشك عقلاً في أن الجريمة قد ارتكبت فعلاً . فإذا كان الثابت بالحكم أن المحكمة تبينت من شهادة الشهود أن زوج المتهم - وهو مسلم - حضر

لمنزله في منتصف الساعة العاشرة ليلا ، ولما قرع الباب فتحت زوجته وهي مضطربة مرتبكة وقبل أن يتمكن من الدخول طلبت اليه أن يعود للسوق ليستحضر لها حلوى فاستمهلها قليلا ولكنها ألحت عليه في هذا الطلب فاعتذر فعادت وطلبت منه أن يستحضر لها حاجات أخرى فاشتبه في أمرها ودخل غرفة النوم فوجد فيها المتهم مختفياً تحت السرير وكان خالعا حذاءه وكانت زوجته عند قدميه لا شيء يسترها غير جلالية النوم فاتخذت المحكمة من هذه الحالة التي ثبتت لديها دليلا على الزنا وحكمت على الزوجة وشريكها بالعقاب باعتباره متلبساً بجريمة الزنا فهي على حق في اعتباره كذلك على أن وجود المتهم في المحل المخصص للحريم من منزل الزوج المسلم دليل من الأدلة التي نصت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات على صلاحيتها وحدها حجة على الشريك المتهم بالزنا .

المحكمة

« من حيث ان الوجه الاول من أوجه الطعن بنى على ان الحكم المطعون فيه لم يبين أى نوع من انواع الأدلة المبينة بالمادة ٢٣٨ عقوبات التي نصت على تحديد الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا .

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يرى انه اثبت انه تبين للمحكمة من شهادة الشهود ان زوج الطاعنة الاولى وهو مسلم حضر لمنزله في منتصف الساعة العاشرة ليلا ولما قرع الباب فتحت له زوجته المذكورة وهي مضطربة مرتبكة وقبل ان يتمكن من الدخول طلبت منه ان يعود للسوق ليستحضر لها حلوى فاستمهلها قليلا ولكنها

ألحت عليه في هذا الطلب فاعتذر غير انها عادت وطلبت منه ان يستحضر لها حوائج أخرى فاشتبه في أمرها ودخل غرفة النوم وفيها وجد المتهم تحت السرير مختفيا وكان خالعا حذاءه وكانت زوجته عند قدميه لا شيء يسترها غير جلالية النوم فاتخذت المحكمة من هذه الحالة التي ثبتت لديها دليلا على الزنا وحكمت على الطاعنة الاولى وشريكها بالعقوبة . « ومن حيث انه يتضح من الحكم ان المحكمة اعتبرت الطاعن وقد شوهد بالصورة المتقدم بيانها متلبسا بجريمة الزنا وهي على حق في هذا الاعتبار لأن مشاهدته في الظروف التي اثبتها الحكم لا يمكن معها الشك في ارتكابه جريمة الزنا ذلك لانه لا يشترط في التلبس الدال على الزنا ان يشاهد الزاني وقت ارتكاب الفعل او عقب ارتكابه ببرهنة يسيرة بل يكفي لقيام التلبس ان يثبت ان الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تجعل مجالا للشك عقلا في ان الجريمة قد ارتكبت فعلا على ان الوقائع التي اثبتها الحكم تدل على ان الطاعن وجد في المحل المخصص للحريم من منزل الزوج وهو مسلم وهذا دليل من الأدلة التي نصت المادة على قبولها في ان تكون حجة على الشريك المتهم بالزنا .

« ومن حيث ان الوجه الثاني بنى على ان محكمة الموضوع اجلت القضية اسبوعا للحكم ثم اجلتها مرة أخرى للحكم ايضا وان ذلك مخالف لنص المادة ١٧١ من قانون تحقيق الجنايات .

« ومن حيث ان تأجيل النطق بالحكم اكثر من مرة لا يعيب الحكم عيبا جوهريا إذ المادة ١٧١ من قانون تحقيق الجنايات لم تنص على البطلان في حالة تعدد التأجيل .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان القاضي الذي اصدر الحكم الابتدائي كان من ضمن هيئة المحكمة الاستئنافية التي اصدرت الحكم المطعون

فيه وكان رئيس الجلسة من غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وقد حصلت المداولة من الهيئة الأخيرة التي اصدرت الحكم مع ان من بين اعضائها من لم يسمع المرافعة .

« ومن حيث ان الثابت من محاضر الجلسات ومن الحكم المطعون فيه ان القضاة الذين حكموا في الدعوى هم الذين سبق حضورهم في الجلسة التي حصلت فيها المرافعة وانهم وضعوا امضاءهم على نسخة الحكم الأصلية ولم يكن من بينهم القاضي الذي حكم في الدعوى ابتداءً فتلاوة الحكم بعد ذلك من هيئة أخرى لا يمس صحة الحكم بشيء كما قضت بذلك المادة ١٠٢ من قانون تحقيق الجنايات .
(طنن احسان محمد ابو شوشه وآخر ضد النيابة رقم ٢١ سنة ٢٦ ق)

٢٩٩

٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

حكم . تسييه . حكم بالادانة . الغاؤه . الرد تفصيلاً على الحكم الابتدائي . عدم وجوبه . (المادة ١٠٣ مراعات)

المبدأ القانوني

ان المحكمة الاستئنافية لا تلزم بالرد تفصيلاً على أسباب الحكم الابتدائي الا اذا هي رأت الادانة بعد الحكم ابتداءً بالبراءة . أما اذا كان الحكم الابتدائي قد قضى بالادانة ورأت هي أن تقضى بالتبرئة ففي هذه الحالة يكفي أن يشتمل الحكم الاستئنافي - بصورة ما - على ما يدل على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالادانة السابق القضاء بها .

المحكمة

« من حيث ان محصل الطعن ان الحكم الابتدائي ذكر انه كان في وسع المتهم تفادي الحادث اذا بادر بوقف الترام ولكن الحكم

الاستئنافي لم يرد على هذا بكلمة . ولا يغني عن الرد ان يكون محضر الانتقال أثبت ان المسافة التي أمكن وقف الترام بعدها هي ١٦ متراً على ان الطريقة التي استعملت في المعاينة لوقف الترام هي الطريقة العادية مع ان قاطرة الترام مزودة بمفتاح يستطيع به ايقافها على مسافة متر واحد وقد دفع الطاعن بهذا ولكن المحكمة لم تجرب استعمال هذا المفتاح .

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يرى انه نفى عن المتهم المسؤولية بجميع أسبابها وفي هذا رد على ما جاء بالحكم الابتدائي من اسناد الخطأ الى المتهم بعدم مبادرته الى وقف الترام على ان المحكمة الاستئنافية انما تلزم بالرد تفصيلاً على أسباب الحكم الابتدائي إذا هي رأت الادانة بعد حكم ابتدائي صادر بالبراءة لا العكس والحالة المطروحة الآن هي حالة حكم استئنافي قضى بالبراءة بعد حكم ابتدائي صادر بالادانة . وفي هذه الحالة يكفي ان يشتمل الحكم الاستئنافي - بصورة ما - على ما يدل على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالادانة السابق القضاء بها . اما ما بقي من أوجه الطعن فتعلق بالموضوع فقد أدت المحكمة الاستئنافية المعاينة بنفسها ثبت لها منها انه كان يستحيل على سائق الترام اتقاء الحادثة وايقاف الترام قبل مصادمة المجنى عليه فالقول الآن بأن سائق الترام استعمل عند المعاينة مفتاحاً دون آخر انما هو محاولة غير موفقة لطرح الموضوع من جديد على محكمة النقض وعود الى المناقشة في المسؤولية الجنائية التي نفاها الحكم المطعون فيه عن المتهم بجميع صورها واشكالها .

(طنن بسيرني حسن مدعي مدني ضد خميس علي محمد رقم ٢٨

سنة ٢٦ ق)

٣٠٠

٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

اثبات . جواز الأخذ بأقوال متهم على آخر . الأخذ بأقوال

محامي متهم على متهم آخر . لا يجوز .

المبدأ القانوني

انه ان جاز قانوننا الأخذ بأقوال متهم على آخر فانه لا يجوز مطلقا الأخذ بأقوال محامي متهم على متهم آخر ، مادامت هذه الأقوال لم تصدر عن المتهم نفسه لا في التحقيق ولا امام المحكمة ، وما دام هذا المحامي لم يؤد أقواله هذه بصفته شاهدا . فاذا استندت المحكمة في إدانة متهم الى عبارة صدرت من محامي متهم آخر بصفته محاميا لا بصفته شاهدا في الدعوى فان هذا يعيب حكمها . ولكن اذا كان الحكم قائما على أدلة أخرى ناهضة بالأدانة فان خطأه في الاستدلال بمثل تلك العبارة لا يبيح عيبا يطله .

المحكمة

« ومن حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن ان وقائع التهريب التي اخذ الطاعن عليها لم يبين زمانها ولا مكانها في الحكم ولم تحدد تلك الوقائع ولم تعين مع أهمية ذلك ويقول الطاعن ان هذا النقص في البيان يطل الحكم .

« ومن حيث ان هذا الوجه غير صحيح لأن الحكم احوال في بيان زمان ومكان الجريمة الى وصف التهمة وقد ورد في هذا الوصف ان الطاعن جلب الى بلاد القطر المصري حشيشا بدون مسوغ قانوني في يوم ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وفي خلال سنة سابقة على هذا التاريخ بدائرة قسم المينا وقد عني الحكم ببيان وقائع التهريب إذ أثبت ان الطاعن

جلب في هذه المدة الى القطر المصري ثلاث رسالات حشيشا وفي ذلك مايكفي لبيان وقائع التهريب وزمانها ومكانها خلافا لما يدعيه الطاعن .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني ان الحكم الابتدائي استند في ادانة الطاعن الى عبارة جاءت على لسان الدفاع عن متهم آخر وهي تصريحه بأنه يستطيع ان يقول بأن الرسالة الأولى والرسالة الثانية ايضا تحتوي على حشيش واعتبر ان هذا القول بمثابة اعتراف ينسحب من المتهم الثاني الى الطاعن وهذا خطأ لمخالفته مبدأ عدم جواز الأخذ باعتراف متهم على آخر فضلا عن انه لا يجوز مؤاخذه المتهمين بدفاع المحامين .

« ومن حيث انه جاء حقيقة في اسباب الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالنسبة للطاعن ان الذي جراه على تهريب الحشيش افلات رسالتين من قبل لاشك انها كانتا تحويان حشيشا بدليل ما جاء على لسان محامي المتهم الثاني بمحضر الجلسة اذ قرر صراحة ما يأتي « اني استطيع ان اقول ان الرسالة الأولى والثانية ايضا كانت تحتوي على حشيش » وقد استندت المحكمة ايضا الى هذه العبارة في ادانة الطاعن الثاني الذي جاءت هذه العبارة على لسان محاميه ولكن المحكمة الاستئنافية أيدت الحكم المستأنف لأسبابه بالنسبة للطاعن الأول واستبعدت من الأدلة المقامة على الطاعن الثاني ذلك الدليل المستفاد من عبارة محاميه فأثبتت انه بالنسبة للمتهم الثاني لا تقر محكمة أول درجة على رأيها فيما اخذت به المتهم المذكور بما ورد على لسان محاميه لأن عبارة حضرة المحامي لا تحتل المعنى الذي ذهبت اليه محكمة أول درجة ومن جهة أخرى لأن المتهم لا يؤخذ الا بفعله او بقوله وقول غيره ممن ستلوا في التحقيق اما أن يؤخذ بقول محاميه فهذا

ما لا يجوز ان يكون ثم وجدت المحكمة الاستئنافية أن باقى الأدلة المقامة على هذا المتهم الثانى كافية فى ثبوت التهمة فاداته .

«ومن حيث انه وان جاز قانوننا الأخذ بقوال متهم على آخر فانه بما لا يجوز مطلقا الأخذ بقوال محامى متهم على متهم آخر مادامت هذه الاقوال لم تصدر من المتهم نفسه لا فى التحقيق ولا امام المحكمة ومادام هذا المحامى لم يؤد اقواله هذه بصفة شاهد

«ومن حيث ان العبارة سابقة الذكر لم تصدر من المتهم الذى تفوه محاميه بها كما انها لم تصدر من هذا المحامى بصفته شاهدا فى الدعوى فلا يصح الاستدلال بها على اداته أى متهم وكان من الواجب استبعادها بالنسبة للطاعن الاول كما استبعدت بالنسبة للطاعن الثانى غير انه بغض النظر عن ذلك الدليل المستفاد من العبارة متقدمة الذكر فان الحكم يبقى سليما لا يشوبه اى نقص او بطلان لانه طافح بالأدلة الأخرى المادية والمعنوية المؤدية لادانة الطاعن ومن ثم فلا مصلحة له فى التمسك بذلك التجاوز فى الاستدلال ويتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن بوداجرثون بوغار ضد النيابة رقم ٢٦ سنة ١٩٣٥)

٣٠١

١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥

٣٠٢١ - صحف . نشر الافكار الثورية المغايرة لمبادئ

الدستور الأساسية . متى يجب العقاب عليه ؟

(المادة ١٥١ ع المدة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ و ٢٨ لسنة ١٩٣٥)

٤ - عقوبة . انطباق ما وقع من المتهم على نصين أحدهما

قديم والاخر جديد . وجوب مماثلته بالعقوبة الأخرى

(المادة ٥ من قانون العقوبات)

المبادئ القانونية

١ - ان التعديل الذى أدخل على المادة ١٥١

من قانون العقوبات بالقانون رقم ٩٧ لسنة

١٩٣١ ثم بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٣٥ قد غير حكم الفقرة الثانية منها تغييرا جوهريا . اذ فضلا عن أنه أدمج الفقرة الثانية بالفقرة الثالثة من المادة فانه أدخل على الجريمة التى كانت تعاقب عليها الفقرة الثانية قيودا حدث من واسع مداها فبعد أن كان النص القديم يعاقب على مجرد «نشر الأفكار الثورية المغايرة لمبادئ الدستور الأساسية» أصبح النشر وحده غير كاف لأيجاب العقاب الا اذا (١) تضمن تحبيذا أو ترويجا (٢) وكان الأمر المحبذ أو المروج مذهباً (لا مجرد أفكار كما كان يقول النص القديم) (٣) وكان المذهب من المذاهب التى ترمى الى تغيير مبادئ الدستور الأساسية (فلا يكتفى فيها ان تكون بذاتها مغايرة لتلك المبادئ كما كان يقول النص القديم) (٤) وأهم من كل ما تقدم أن النص الجديد يشترط أن يكون المبدأ الذى يقوم عليه المذهب المدعى له هو حصول التغيير المرغوب فيه بالقوة أو الارهاب أو بأى وسيلة أخرى غير مشروعة (ولم يكن لهذا الشرط وجود فى النص القديم فى الفقرة الثانية منه) . وهذه القيود قد تجعل النص الجديد أصح فى التطبيق فى بعض الأحوال لأنها قد تخرج من حكم الفقرة الثانية أشخاصا كان ينطبق عليهم النص القديم .

٢ - ان وصف الجريمة المعاقب عليها

بالمادة ١٥١ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون

رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ ثم بالقانون رقم ٢٨ لسنة

١٩٣٥ لا يقتصر بحسب صيغة المادة الجديدة

المحكمة

« من حيث ان حصل الطعن ان الحكم المطعون فيه اخطأ في تأويل القانون وتطبيقه وان مذهب اليه من آراء بني عليها تبرئة المتهم لا يستقيم مع نص الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون العقوبات سواء قبل تعديل هذه المادة أو بعده، إذ التعديل لم يغير حكم هذه الفقرة كما يقول الحكم وانما ادجج الفقرة الثانية بالفقرة الثالثة فقط، ولم يكن من نتيجة ذلك التعديل عدم انطباق الأفعال المسندة الى المتهم على الفقرة الثانية من المادة المذكورة بنصها المعدل بل لازال موقف المتهم كما كان قبل التعديل فان المنشور الذي اتفق المتهم مع زملائه الآخرين على كتابته وطبعه ونشره يتضمن قولاً صريحاً في تحييد المذهب المأخوذ به في روسيا السوفيتية، وهو قول يغير مبادئ الدستور الأساسية بل ويرمى الى تغييرها. على ان مآرائه محكمة الموضوع في تفسير الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون العقوبات من انه يشترط لتطبيقها ان يكون الناشر قد دعا الى تغيير مبادئ الدستور بالقوة أو الارهاب أو بوسائل أخرى غير مشروعة - ما رأته المحكمة من ذلك هو تفسير خاطيء لنص القانون يتعارض مع قصد الشارع من وضع هذه المادة وقد ظهر قصده هذا بجلاء في المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يبين انه ذكر انه بعد ان أحيل المتهم على المحكمة بقرار قاضي الاحالة بالفقرة الثانية من المادة ١٥١ المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ طلبت النيابة بالجلسة تطبيق المادتين ٤٧ و ١٥١ من قانون العقوبات على اعتبار ان المتهم اتفق مع غيره اتفاقاً جنائياً على ارتكاب الجنايات المنصوص

على من يجذب بنفسه استعمال القوة لتغيير نظم الهيئة الاجتماعية الأساسية أو مبادئ الدستور الأساسية، بل يتناول كذلك من ينشر أو يجذب المذاهب التي ترمي الى تغيير هذه المبادئ أو هذه النظم بالقوة ولو لم ينصح هو بنفسه باستعمالها او صرح بأنه لا يشير باستعمالها ولا يكفي لتبرئة متهم في مثل هذه الحالة القول بأنه لم يشر باستعمال القوة مادام المذهب الذي يجذبه في منشوره يقوم على أساس التذرع بالقوة والارهاب. ٣ - اذا كان الثابت بالحكم أن المتهم وزملاءه أعدوا منشوراً يستفاد من عباراته أنه يتضمن تحييداً لنظام الحكم السوفيتي ودعاية للمذهب الشيوعي وحضاً للعمال على اعتناقه ثم طبعوه وعهدوا الى فريق منهم بعملية نشره فخرج هذا الفريق بسيارة الى الشوارع ومعهم نسخ المنشور وزجاجة الغراء ييغون بها الصاق تلك النسخ على الجدران ولكن فعلهم أوقف لأسباب لا دخل لأرادتهم فيها وهي ضبطهم بواسطة البوليس ومعهم نسخ المنشور وزجاجة الغراء فان ما وقع منهم الى حين الضبط يعتبر ولا شك شروعاً في ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون العقوبات. ٤ - اذا كان الفعل الذي وقع من المتهم ينطبق على كلا نصي المادة ١٥١ من قانون العقوبات القديم والجديد فيتعين معاملته بالعقوبة الواردة في النص القديم لأنها هي الأخف كما يقتضيه مفهوم المادة الخامسة من قانون العقوبات.

عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون العقوبات وذلك لأن ركن النشر غير متوفر فلا يمكن طلب تطبيق المادة ١٥١ وحدها . ثم فصل الحكم وقائع الدعوى التي ثبتت لدى المحكمة من أقوال الشهود وحصلها ان المتهم اتفق مع آخرين (سبق الحكم عليهم) على طبع منشور ونشره في ليلة أول مايو سنة ١٩٣٠ وان المتهم هو الذي كتب المنشور باملأه زميل له وبعد أن تم طبع المنشور في الليلة المذكورة أخذ فريق من المؤتمرين النسخ التي طبعوها وزجاجة من الغراء واستقلوا سيارة بنية الصاق هذه النسخ على الجدران في الشوارع ولسكن البوليس كان يتعقب خطواتهم وعند منتصف الليل ضبطهم في السيارة ومعهم المنشورات وزجاجة الغراء قبل أن تتم عملية النشر . وقد تبين من عبارة الحكم ومن الاطلاع على المنشور نفسه ان ذلك المنشور حوى بيانا عن تاريخ الاحتفال بأول مايو باعتباره عيداً للعمال ثم أخذ يذكر الأغراض التي أراد طابعو المنشور اذاعتها فقال انه لا بد لطبقة العمال في مصر ان تحتفل بهذا العيد العالمي مقدمة فيه مطالبها كسن تشريع للعمال والاعتراف بنقاباتهم وتحديد ساعات العمل والضمان ضد الشيخوخة والاعطال ومساواة أجور العمال الوظيفيين بالأجانب وحرية الاجتماعات والسماح للعمال بدخول المجالس النيابية وانتقل المنشور بعد ذلك الى القول بأن الدولة الوحيدة في العالم التي تحتفل بأول مايو هي الحكومة السوفيتية وهي المثل الأعلى لطبقة العمال في العالم وان الحكم السوفيتي هو النظام الوحيد الذي يقضى على النظم الرأسمالية والأزمات الاقتصادية والفوضى في الانتاج ويقضى على العطل الموجود في العالم وكذا الحروب الاستعمارية وما ترتب عليها من الآثار السيئة وتيتيم الاطفال وترميل النساء الخ فليحي

عيد أول مايو العالمي وليحي الحكم السوفيتي في العالم وليسقط المجتمع الرأسمالي وعند التطبيق القانوني قال الحكم انه لا محل للبحث في التهمة كما وردت في أمر الأحالة لأن النشر لم يتم فیتعين قصر البحث على ما اذا كانت جريمة الاتفاق الجنائي متوافرة أم لا وما هي الجناية التي اتوى المتهم وزملاؤه ارتكابها ثم استطرد الحكم الى بيان ما طرأ على المادة ١٥١ من تعديل بعد ارتكاب الجريمة بمقتضى القانون ٩٧ لسنة ١٩٣١ ثم بمقتضى القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٣٥ وخرج من هذه المقارنة الى القول بناء على اعتبارات ذكرت بالحكم بوجوب معاملة المتهم بالتعديل الذي حصل في سنة ١٩٣٥ لأن مصلحته محقة في تطبيق ذلك القانون على الفعل المسند اليه . وفي سبيل تعليل ذلك ذهب الحكم الى القول بأن المنشور الذي اتفق المتهم وآخرون على نشره لا يحتوى على امر معاقب عليه لأن المادة ١٥١ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٣٥ تتطلب ان يكون النشر لتغيير مبادئ الدستور بالقوة او الارهاب او الوسائل غير المشروعة وان المحكمة ترى انه لم يدر بخلد واضع المنشور الخس على القوة او استعمال وسائل غير مشروعة لتقرير النظام الذي يرمون اليه » وان ماضيهم وطريقة تفكيرهم وما اشار اليه المنشور نفسه من وسائل الاصلاح التي يرغبون فيها ومارواها دكيوس (وهو احد شهود الاثبات) عنهم لا يدع مجالا للشك في ان ما جاء بالمنشور من تحييد انما هو من باب الاشادة بنظام يراه الكاتب املا يتطلع اليه ولعله يرجو تحقيقه تدريجيا بالوسائل التي تضمنها المنشور والتي يستشف منها انها تؤدي الى صلاح حال العمال وتسمح لهم بدخول المجالس النيابية والسيطرة عليها » ثم خلص الحكم من هذا الى القول بأن الفقرة الثانية من المادة ١٥١ معدلة بالقانون

المتهم ينطبق عليه النص الوارد بالفقرة الثانية من المادة ١٥١ القديمة كما ينطبق عليه النص الوارد بالتعديل الأخير وأنه لا مصلحة له في تقديم ايها على الآخر إذ الاستفادة من عبارات المنشور السابق يانها أنه تضمن تحييداً لنظام الحكم السوفيتي ودعاية للمذهب الشيوعي وحضا للعمال على اعتناقه لأنه « هو النظام الوحيد الذي يقضى على النظم الرأسمالية والازمات الاقتصادية والفوضى في الانتاج ويقضى على العطل الموجود في العالم وكذا الحروب الاستعمارية وما يترتب عليها من الآثار السيئة وتيتم الأطفال وترميل النساء الخ » كما أنه اختتم بالدعوة بحياة الحكم السوفيتي في العالم وبسقوط المجتمع الرأسمالي وهذه العبارات كما تتضمن افكاراً ثورية مغايرة لمبادئ الدستور الأساسية بحسب النص القديم للفقرة الثانية من المادة ١٥١ الذي ارتكبت الجريمة تحت سلطانه فانها تتضمن أيضاً تحييداً وترويحاً لمذهب يرمى الى تغيير مبادئ الدستور الأساسية بالقوة أو الارهاب أو بدسائس أخرى غير مشروعة ذلك بأن النظام السوفيتي أو المذهب الشيوعي كما هو مطبق في روسيا يقوم على أساس « استيلاء العمال مباشرة على مقاليد الاحكام في الدولة اذ كانت تعتبر كل وسيلة أخرى لبسط النظام الشيوعي غير فعالة » كما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ اما ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من القول بأنه لم يدر بخلد واضعي المنشور الحس على القوة أو على استعمال وسائل غير مشروعة في سبيل الوصول الى النظام الذي يرغبون تقريره وان ذلك هو الاستفادة من سيرتهم الماضية وطريقة تفكيرهم وما أشار اليه المنشور نفسه الخ . هذا القول قد تكفلت المذكرة الايضاحية السالف ذكرها بالرد عليه حيث تقول « أن وصف الجريمة

رقم ٢٨ لسنة ١٩٣٥ غير منطبقة لفقدان ركن من اركانها وأنه لا محل بعد هذا للقول بأن المتهم اتفق مع آخرين اتفاقاً جنائياً على ارتكاب جريمة لأن الفعل المقول بأن الاتفاق تم على ارتكابه لاعتقاب عليه .

« ومن حيث ان مما يجب التنبيه اليه اولا هو ان التعديل الذي ادخل على المادة ١٥١ من قانون العقوبات بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ ثم بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٣٥ قد غير حكم الفقرة الثانية منها تغييراً جوهرياً خلافاً لما تقوله النيابة في مطعنها ، اذ فضلاً عن انه ادمج الفقرة الثانية بالفقرة الثالثة من المادة فانه ادخل على الجريمة التي كانت تعاقب عليها الفقرة الثانية قيوداً حدثت من واسع مداها فبعد ان كان النص القديم يعاقب على مجرد نشر الافكار الثورية المغايرة لمبادئ الدستور الأساسية ، اصبح النشر وحده غير كاف لايجاب العقاب الا اذا (١) تضمن تحييداً وترويحاً (٢) وكان الأمر المحبذ أو المروج مذهباً (لا مجرد افكار كما كان يقول النص القديم) (٣) وكان المذهب من المذاهب التي ترمى الى تغيير مبادئ الدستور الأساسية (فلا يكفي فيها ان تكون بذاتها مغايرة لتلك المبادئ كما كان يقول النص القديم) (٤) وأهم من كل ما تقدم ان النص الجديد يشترط ان يكون المبدأ الذي يقوم عليه المذهب المدعوله هو ان يحصل التغيير المرغوب فيه بالقوة أو الارهاب أو بأية وسيلة أخرى غير مشروعة (ولم يكن لهذا الشرط وجود في النص القديم في الفقرة الثانية منه) وظاهر ان هذه القيود قد تجعل النص الجديد أصح في التطبيق في بعض الأحوال وانها قد تخرج من حكم الفقرة الثانية اشخاصاً كان ينطبق عليهم النص القديم بلامراء ، على ان الفعل المسند الى

بحسب صيغة المادة الجديدة لا يقتصر على من يجذب بنفسه استعمال القوة لتغيير نظم الهيئة الاجتماعية الأساسية او مبادئ الدستور الأساسية بل يتناول كذلك من ينشر او يجذب المذاهب التي ترمي الى تغيير هذه المبادئ او هذه النظم بالقوة ولولم ينصح هو نفسه باستعمالها أو صرح بأنه لا يشير باستعمالها، فلا محل بعد هذا للاعتذار عن المتهم بأنه لم يشير باستعمال القوة مادام المذهب الذي يجذبه في منشوره يقوم على أساس التذرع بالقوة والارهاب كما تقدم.

« ومن حيث انه لا محل للقول بأن فقدان ركن النشر يمنع من تطبيق المادة ١٥١ من قانون العقوبات لان المفهوم من الوقائع المتقدم ببيانها ان المتهم وزملاءه اعدوا المنشور وطبعوه ثم عمدوا الى فريق منهم بعملية نشره فخرج هذا الفريق بسيارة الى الشوارع ومعهم نسخ المنشور وزجاجة الغراء ييغون بها الصاق تلك النسخ على الجدران ولكن فعلهم قد اوقف لأسباب لا دخل لارادتهم فيها وهي ضبطهم بمعرفة البوليس ومعهم نسخ المنشور وزجاجة الغراء فما وقع منهم الى حين الضبط يعتبر ولا شك شروعا في ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون العقوبات وقد كان للمتهم في القضية الحالية نصيبه في هذا الشروع إذ هو اتى عمدا عملا من الأعمال المكونة للجريمة باشتراكه مع الآخرين في كتابة المنشور وطبعه واعداده للنشر وتسليمه فعلا لبعض زملائه للقيام بالصاقه واذن يكون الفعل المنسوب اليه منطبقا على المادة ١٥١ مع المادتين ٤٥ و ٤٦ من قانون العقوبات . ولا حاجة بعد هذا الى ما لجأت اليه النيابة من تعديل وصف التهمة وطلب تطبيق المادة ٤٧ من قانون العقوبات مادامت المادة ١٥١ منه ممكنة التطبيق

« ومن حيث ان ما وقع من المتهم - كما سلف القول - ينطبق على كل نص المادة ١٥١ من قانون العقوبات القديم والجديد فيتعين معاملته بالعقوبة الواردة في النص القديم لانها هي الاخف كما يقتضيه مفهوم المادة الخامسة من قانون العقوبات. » ومن حيث انه مما تقدم يبين ان الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون اذ قضى ببراءة المتهم بناء على ان المادة ١٥١ من قانون العقوبات لا تنطبق على الواقعة المسندة اليه ويتعين اذن نقضه ومعاينة المتهم بالمادة المذكورة مع المادتين ٤٥ و ٤٦ من ذلك القانون .

(طعن النيابة ضد شعبان حافظ رقم ٢١٢٤ سنة ٥ ق)

٣٠٢

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تخريب - الفرق تعريفه - قطع مسقى ضئيلة المياه - المادة المطبقة على هذا الفعل -

(المادتان ٣١٤ و ٣١٦ ع)

المبدأ القانوني

ان الفرق المقصود في المادة ٣١٤ من قانون العقوبات هو الفرق الشامل الذي يغمر مساحات واسعة ويعرض كيان البلاد وحياة السكان للخطر .

ولئن كانت المادة ٣١٤ المذكورة قد أطلقت في بيان طريقة الاغراق فنصت على حالة الاغراق بكيفية أخرى غير قطع الجسور فانه يجب على كل حال أن يكون الاغراق الذي يحصل بغير قطع الجسور مماثلا للاغراق الحاصل من قطعها أي اغراقا عاما شاملا . فاذا ثبت من الوقائع أن شخصا تسبب عمدا وبقصد الاساءة في حصول هذا الفرق فقد وجب عقابه بالمادة ٣١٤ من قانون

العقوبات . واذا كانت الوسائل التي استعملها لآحداث الغرق تؤدي اليه ولكنه أوقف بسبب خارج عن إرادته كسد القطع عدهذا الفعل شروعا منه في تلك الجريمة . ولكن اذا كان الثابت أن المتهم قطع عمدا وبقصد الاساءة حافة مسقي ضئيلة المياه فان المادة المنطبقة على فعلته هي المادة ٣١٦ ع دون المادة ٣١٤ لأن ضالة مياه تلك المسقي لا يمكن أن ينشأ عنه غرق ولا شروع فيه مما تعنيه المادة ٣١٤ ع .

المحكم

« من حيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه طبق المادة ٣١٦ من قانون العقوبات على الواقعة المنسوبة للمحكوم عليه وهي أنه تسبب عمدا في حصول غرق بأراضي محمد عطا الله بأن قطع جسر المسقي الواقعة قبل الارض المذكورة فانسابت بها المياه واغرقت جزءا منها واذكر الحكم أن المادة ٣١٤ من قانون العقوبات لا تنطبق الا اذا حصل الغرق بقطع جسر فقط وهذا خطأ لأن المادة ٣١٤ من قانون العقوبات نصت على حصول هذا الغرق بأية طريقة أخرى ولا شك أن قطع حافة المسقي الملاصق بالمياه مما يقع تحت نص المادة المذكورة اما قول الحكم أن الضرر الذي حصل هو اغراق قيراط واحد فهو قول لا يتفق مع الثابت بالتحقيقات والمعاينة اذ قصر الضرر على قيراط واحد كان بسبب خارج عن ارادة المتهم وهو تدارك أحد الملاك الأمر قبل استفحاله وسده القطع الذي احدثه المتهم ولولا ذلك لاغرقت المياه الارض كلها وتبلغ نحو الفدانين بل وربما اغرقت المياه باقي الاراضي المجاورة بسبب كثرة المياه في المسقي

« ومن حيث ان الواقعة الثابتة في الحكم هي

أن المتهم قطع حافة المسقي بفأس فانسابت المياه منها الى أرض المجنى عليه فاغرقت قيراطا منها كان قد هيء لزراعة القطن فتعطلت زراعته بسبب هذا الغرق زمنا وكان هذا الفعل بقصد الاساءة وقد طبق الحكم على هذه الواقعة المادة ٣١٦ من قانون العقوبات دون المادة ٣١٤ من هذا القانون التي طلبت النيابة تطبيقها قائلا أنه لا يمكن اعتبار الفعل الذي وقع من المتهم جنائية منطبقة على المادة ٣١٤ من قانون العقوبات لأن هذه المادة انما تنص على حالة قطع الجسور واحداث الغرق والحال لم تبلغ هذا القدر من الخطورة فلم يقطع جسر بل قطعت حافة مسقي فاغرقت مياهها الضئيلة مساحة صغيرة لا تتجاوز القيراط وليس هذا ما يسمى غرقا بالمعنى المقصود من تلك المادة فالغرق هو الذي يشمل مساحات واسعة ويحدث خسارة عظيمة .

« ومن حيث ان الغرق المقصود في المادة ٣١٤ من قانون العقوبات هو الغرق الشامل الذي يغمر مساحات واسعة ويعرض كيان البلاد وحياة السكان للخطر وقد ضرب القانون مثلا بالغرق الذي يحدث عن قطع جسر من الجسور عمدا ولا يكون الجسر الا لتسع عظيم من المياه كالنيل أو احدى الترع ثم اطلقت بعد ذلك المادة ٣١٤ المذكورة في بيان طريقة الاغراق فنصت على حالة الاغراق بكيفية أخرى ولكن يجب على كل حال أن يكون الاغراق الذي يحصل بغير قطع الجسور مماثلا للاغراق الحاصل من قطع تلك الجسور أي اغراقا عاما شاملا فاذا ثبت من الوقائع أن شخصات سبب عمدا وبقصد الاساءة في حصول هذا الغرق وجب عقابه بالمادة ٣١٤ من قانون العقوبات واذا كانت الوسائل التي استعملها لآحداث الغرق تؤدي اليه ولكنه أوقف بسبب خارج عن ارادته كسد القطع عدهذا الفعل شروعا منه في تلك الجريمة

بحكم قضائي أم لم يثبت ، مع بقاءه خاضعا على الدوام وفي كل الأحوال لتطبيق نصوص القانون العام بصفته قانونا جنائيا لا يملك تطبيقه سوى السلطة القضائية المختصة المنوط بها تطبيق احكام ذلك القانون على كافة مرتكبي الجرائم سواء أكانوا اطباء أم غير ذلك .

٢ - ان المادة ٢٦ من قانون المخدرات (الخاصة بقيدالوارد من الجواهر المخدرة والمنصرف منها) عامة النص فهي تنطبق على الاطباء كما تنطبق على الصيادلة وغيرهم من الاشخاص المرخص لهم بجائزة الجواهر المخدرة بمقتضى قانون المخدرات . والقصد الجنائي في جريمة عدم امساك الدفاتر المشار اليها في هذه المادة مفترض وجوده بمجرد الاخلال بحكمها وليس يشفع فيها الاعتذار بسهو او نسيان أو بأى عذر آخر دون الحادث القهرى .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الاول من وجهى الطعن ان واقعة تسهيل تعاظم المخدر المنسوبة للاطباء على الوجه المبين فى الحكم المطعون فيه لا عقاب عليها قانونا لأن للأطباء تشريعا خاصا هو الذى ينطبق عليهم دون غيره وهذا التشريع هو قانون مزاولة مهنة الطب رقم ٦٦ لسنة ١٩٢٨ ومادام هذا القانون قد فرض عقوبة على الطبيب الذى يسىء استعمال المواد المخدرة فلا وجه لمعاقبتهم أمام القضاء العادى عن نفس هذه التهمة بنصوص قانون المخدرات رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ . على ان الواقع ان مواد هذا القانون الاخير لا يمكن تطبيقها على الاطباء لأن وصف المخدر بتذكرة طبية من طبيب

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اذ اثبت أن المتهم قطع عمدا وبقصد الاساءة حاقه مسقى ضئيلة المياه فقد كان على حق فى تطبيق المادة ٣١٦ من قانون العقوبات دون المادة ٣١٤ من ذلك القانون لأن ما اثبتته هذا الحكم من ضالة كمية مياه المسقى التى قطعت حافتها لا يمكن أن ينشأ عنه غرق ولا شروع فيه مما تعنيه المادة ٣١٤ من قانون العقوبات السالفة الذكر ولذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

[طعن النيابة ضد حامد محمد فرحانه رقم ٢١٢٧ سنة ٥ ق]

٣٠٣

١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١- مواد مخدرة : طبيب . اساءته استعمال حقه فى وصف المواد المخدرة . مسئولية الجنائية . مسئولية الادارية لانقضى المسئولية الجنائية

٢ - قيد الوارد من الجواهر المخدرة والمنصرف منها . وجوبه على كل مرخص له بجائزتها . القصد الجنائي فى جريمة عدم امساك الدفاتر . متى يتوافر ؟

(المادتان ٢٦ و ٣٥ من قانون المواد المخدرة)

المبادئ القانونية

١- الطبيب الذى يسىء استعمال حقه فى وصف المخدرات فلا يرمى من وراء وصفها الى علاج طبي صحيح بل يقصد ان يسهل للدمنين تعاظم المخدر ينطبق عليه نص قانون المخدرات أسوة بغيره من عامة الافراد . ولا يجديهم ان للأطباء قانونا خاصا هو قانون مزاولة مهنة الطب فانه لا مانع يمنع من مؤاخذه الطبيب اداريا أمام جهته الرئيسية المختصة متى أساء استعمال حقه فى وصف المواد المخدرة كعلاج أو خطأ فنيا فى عمله أو ارتكب فى سيره شططا يمس بسمعته أو بشرفه سواء أثبت عليه ذلك

ينفي عن يحرز ذلك المخدر بناء على تلك التذكرة
تهمة الاحراز بغير مسوغ شرعي فليس من المعقول
ان تعتبر التذكرة الطبية مسوغا يبيح لغير الطبيب
احراز المخدر وفي نفس الوقت يكون صرف الطبيب
للتذكرة جريمة يعاقب عليها قانون المخدرات ،
فالتبيب الذي هو مصدر الاباحة يجب الا يخضع
في كيفية استعماله لحقه في وصف المخدرات بغير
رقابة كبار رجال الفن من ارباب مهنته الذين
يتكون منهم المجلس الطبي العالي . ولقد أدى ذهاب
محكمة الموضوع لغير هذا الرأي الى خروجها عن
وظيفتها التقليدية وتعرضها لمسائل عملية وفنية هي
مشاريع يختص بها اصحاب اهل الرأي في الطب
وكان الواجب الا يتعرض القضاء لخوض غمارها
اذ ليس للحاكم ان تفصل في مناقشات فنية خارجة
عن دائرة اختصاصها وينتصر فيها للرأي دون آخر
» ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون
فيه يبين ان الدفاع عن الطاعنين كان قد عرض
لهذا القول أمام محكمة الموضوع وتقدم به في صورة
دفع بعدم جواز نظر الدعوى العمومية المقامة على
الاطباء لان الطبيب لا يؤخذ بأحكام القانون
العام وانما تطبق عليه أحكام القانون الخاص
بمزاولة مهنة الطب ويسأل عما يقع منه من اخلال
بأحكام هذا القانون - وبخاصة فيما يتعلق باساءته
استعمال الحق المخول له في وصف المواد المخدرة
امام جهة ادارية فنية عليا وقد أجاب الحكم على
هذا الدفع اجابة وافية شافية تتحصل في ان الفصل
في هذه المسئلة يتوقف على معرفة ما إذا كان
الاطباء المتهمون قد وصفوا المواد المخدرة الى
فريق المدمنين كعلاج طبي بريء الهمهم به الفن
النزيه الذي يمارسونه أم أن الحالة لم تكن علاجاً
صحيحاً أو اسعافاً طبياً وانما كانت بقصد أن يسهلوا
للمدمنين تحقيق ما يرمون إليه من اشباع الرغبة في

التعاطي بصرف تذكرة صورية بأسماء مستعارة
وبعناوين مختلفة لا وجود لها . انه متى كان هذا
هو الوضع الصحيح للدعوى أصبح من غير المفهوم
ان يقال إن الفصل فيها على هذا الوجه خارج عن
اختصاص السلطة القضائية وهي السلطة المنوط بها
بحث أركان الجريمة وعناصرها وعلى رأسها القصد
الجنائي وانه لا اعتداد في هذا المقام بالصفة التي
يتصف بها المتهم المقدم للحاكم طبيياً كان أو غير
طبيب فالناس جميعاً امام القانون سواء . وان
للهيئة القضائية المختصة ان تصل إلى تعرف حقيقة
الأمر من وقائع الدعوى المقدمة لها وما فيها من
أدلة وقرائن وما يحيط بها من ظروف الحال دون
أن تعرض في سبيل هذا البحث القانوني الى ما
إذا كان الطبيب قد أخطأ فنياً أو لم يخطئ فشأنه في
ذلك يرجع إلى تقدير الجهة الطبية الرئيسية وشتان
بين هذه الحالة والحالة التي هي مدار البحث في
القضية الحالية فلا يجوز الخلط بينهما . وبعد ذلك
ذكر الحكم المطعون فيه ان الحكم المستأنف أصاب
فيما قضى به من رفض الدفع الذي تقدم به الاطباء
بأنيا هذا الرفض على أسباب عدة أقرها الحكم
الاستثنائي وكلها تدور على ان الادعاء بالعلاج
الطبي أو الاسعاف الوقتي ادعاء كاذب ولا سند له
من الواقع وان تلك المهنة التي كان يحتوى بها
الاطباء المتهمون لم تكن في الواقع الاستئارا
مكنهم من ارتكاب جريمتهم في الخفاء وان ما
ساقه الحكم الابتدائي من أدلة كثيرة يقطع بتوفر
القصد الجنائي لدى المتهمين وبأنهم في الوقائع التي
حوكوا من أجلها لم يكونوا يباشرون عملهم في
حدود مهنتهم كاطباء وانه لا محل بعد هذا لما
ادعاه الدفاع من ان قانون المخدرات لا يمكن ان
يسرى على هؤلاء المتهمين اذ يكفي مراجعة نصوص
التشريع الخاص بالمخدرات وما فيها من تعميم

شامل واستعراض المناقشات البرلمانية التي دارت بشأنه للجزم بأن الأطباء الذين ينحدر بهم الموقف فلا يتورعون عن اساءة استعمال حقهم في وصف المخدرات بحيث لا يرمون من وراء وصفها إلى علاج طبي صحيح يلهمهم به الطب البريء - كما هو الحال في الدعوى الحالية - ينطبق عليهم نص قانون المخدرات أسوة بغيرهم من عامة الافراد .

أما الاستناد إلى ان للأطباء قانونا خاصا هو قانون مزاولة مهنة الطب فلا يجدى نفعا إذ ليس تمت ما يمنع من مؤاخذه الطبيب اداريا امام جهته الرئيسية المختصة متى أساء استعمال حقه في وصف المواد المخدرة كعلاج أو أخطأ فيها أو ارتكب في سيره شططا يمس بسمعته أو بشرفه سواء أثبت عليه ذلك بحكم قضائي أم لم يثبت مع بقاءه خاضعا على الدوام وفي كل الأحوال لتطبيق نصوص القانون العام بصفته قانونا جنائيا لا يملك تطبيقه سوى السلطة القضائية المختصة المنوط بها تطبيق أحكام ذلك القانون على كافة مرتكبي الجرائم سواء أكانوا أطباء أم غير ذلك .

« ومن حيث ان محكمة النقض لا يسعها سوى

اقرار محكمة الموضوع على ما رآته من جهة خضوع الأطباء لأحكام قانون المخدرات أسوة بغيرهم وكذلك من جهة تطبيق أحكام ذلك القانون على الوقائع التي ثبتت لها في القضية الحالية وذلك للأسباب السابق تلخيصها عن الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني ان المادة ٢٦ من قانون المخدرات التي طبقها الحكم في الجريمة الثانية لا تنطبق على الطاعنين شأنها في ذلك شأن ما عداها من مواد ذلك القانون كما توضح

بالوجه الأول . فضلا عن انه من المستبعد ان يكون الشارع أراد ان تقع الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٦ بمجرد المخالفة أيا كان سببها ولو كان مبعثها النسيان أو أن يكون مجرد الامتناع عن القيد في حد ذاته قرينة قانونية قاطعة لا تقبل اثبات العكس كما رأت محكمة الموضوع في حكمها المطعون فيه .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أصاب كذلك فيما قضى به في جريمة عدم امساك الدفاتر الخاصة بقيد الوارد من المواد المخدرة والمنصرف منها إذ بين ان المادة ٢٦ من قانون المخدرات تنطبق على الأطباء كما تنطبق على الصيادلة وغيرهم من الأشخاص المرخص لهم بحيازة الجواهر المخدرة بمقتضى قانون المخدرات وانه على عموم نصها لا محل لأن يستثنى الأطباء او غيرهم من حكمها - كما أصاب في تبيان ان القصد الجنائي فيها مفترض وجوده بمجرد الاخلال بحكمها وانه لا يشفع فيها الاعتذار بسهو أو نسيان أو أى عذر آخر دون الحادث القهرى يدل على ذلك مادار بشأن هذه المادة من مناقشات برلمانية بجملة ٤ يونيو سنة ١٩٢٧ يستفاد منها ان غرض الشارع من التشديد في وجوب امساك هذه الدفاتر هو مراقبة الجهات المرخص لها باحراز المخدرات في كيفية تصرفها فيها حتى يمتنع التلاعب فيها بقدر المستطاع ولا يتفق هذا التشدد من جانب واضع التشريع مع التساهل الذي يبغى الدفاع عن الطاعنين الأخذ به في تطبيق المادة . وإذن يكون هذا الوجه كسابقه متعين الرفض .

(طن الدكتور قيصر بسالى وآخرين ضد النيابة رقم ٦٢

سنة ٦ ق)

٣٠٤

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - ضرب . وفاة المجنى عليه قبل مضي عشرين يوما من وقوع جريمة الضرب . اعتبار الجريمة منطبقة على المادة ٢٠٥ ع . لا يعيب الحكم .
- ٢ - اشتراك متهمين في ضرب المجنى عليه . وفاة المجنى عليه بسبب إحدى الضربات . عدم معرفة الضارب لها . اخذ المتهمين جميعا بالمادة ٢٠٥ ع . الزامهم جميعا بالتعويض . لا خطأ

(المواد ٢٠٥ ع ١٥١٦١٥٠٠ من القانون المدني)

المبادئ القانونية

- ١- إذا كان الحكم قد أثبت وفاة المجنى عليه قبل مضي عشرين يوما من تاريخ وقوع جريمة الضرب المسندة الى المتهم ، ومع ذلك اعتبر هذه الجريمة منطبقة على المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات استنادا الى ان الضربات التي وقعت على المجنى عليه كانت تقتضي علاجه وعجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على العشرين يوما كما جاء بالكشف الطبي فلا جناح على المحكمة في ذلك.
- ٢ - اذا اقامت النيابة الدعوى العمومية على متهمين بأنهم مع غيرهم ضربوا المجنى عليه ولم يقصدوا قتله ولكن الضرب أفضى الى موته ، ثم بين الحكم ان الذي ثبت للمحكمة هو ان الذين ضربوا المجنى عليه هم هؤلاء المتهمون وانهم أحدثوا به الاصابات العديدة التي أثبتها الكشف الطبي ومن بينها الضربة الواحدة التي أفضت الى موته وأنه لم يعرف بطريقة قاطعة من من هؤلاء المتهمين هو الذي أحدثها فاعتفتهم من مسؤولية الضرب الذي سبب الوفاة واخذتهم بالقدر المتيقن من الضرب الذي وقع منهم فحكمت

عليهم بأقصى العقوبة المبينة بالمادة ٢٠٥ من قانون العقوبات وبالزامهم بان يدفعوا لورثة المجنى عليه تعويضا ، فالذي يفهم من ذلك ان المحكمة اعتبرت الضربة التي أحدثت الوفاة شائعة بين المتهمين وأنها لاحظت ان هذه الضربة كانت إحدى نتائج فعل حصل منهم جميعا وهو الايذاء الذي أتحدث إرادتهم على ايقاعه بالمجنى عليهم فقصت عليهم بالتعويض عن الضرر المترتب على الوفاة التي كانت نتيجة لهذا الايذاء . وهذا الذي فعلته المحكمة صواب فانه اذا كان لم يتيسر مؤاخذه المتهمين بالمادة ٢٠٥ من قانون العقوبات فانه لا مانع من اعتبارهم مسؤولين مدنيا بطريق التضامن عن الضرر طبقا للمادتين ١٥١ و ١٥٠ من القانون المدني.

المحكمة

« من حيث ان الوجه الأول من اوجه الطعن بني على ان الحكم المطعون فيه خلا من ذكر المادة القانونية التي حكم بموجبها على الطاعن الأول » ومن حيث ان هذا الوجه غير صحيح لانه يتضح من مراجعة الحكم انه اشار الى مادة القانون التي بموجبها حكم على الطاعن المذكور .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني ان المحكمة اخلت بدفاع الطاعن الأول بعدم تقديرها ما ادلى به من تلقى التهمة ضده بمعرفة العمدة ولم تتناول دفاعه هذا بالرد كما انها اعتبرت اقوال المجنى عليه بالبوليس دليلا عليه في اثبات التهمة مع انه لم يحلف يمينا عند ادائه هذا الاقوال .

« ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة ادانت الطاعن الأول في جريمة الضرب الذي افضى الى موت برعى غنيم الطبال لثبوت ذلك

الا الرجوع الى تقدير الطبيب وهو ما فعلته في هذه الدعوى .

« ومن حيث ان الوجه الاخير بنى على ان المدعين بالحق المدني طلبوا الحكم بالزام الطاعنين الثلاثة الآخرين بتعويض على اساس انهم المتسبون في وفاة مورثهم وقد نفت المحكمة عن هؤلاء الطاعنين انهم كانوا سببا في الوفاة وادانتهم فقط لجريمة ضربهم المورث ضربا لم ينشأ عنه موته لكنها مع ذلك قضت عليهم لورثته بتعويض قدره ٢٠٠ جنيه وفي ذلك تضارب بين اجزاء الحكم لا يتمشى مع المنطق ويقول الطاعنون ايضا انه لا يعلم من الحكم ما اذا كان التعويض المحكوم به هو عن جريمة الضرب التي اعتبرت ثابتة عليهم أم انه تعويض للورثة عما اصابهم بسبب فقد مورثهم وفي هذا عيب آخر يلحق بالحكم المطعون فيه . »
« ومن حيث انه يرى من الحكم المذكور ان النيابة اقامت الدعوى العمومية على الطاعنين الثلاثة الآخرين ومعهم غيرهم بأنهم ضربوا حافظ عبد الله الكنجيا ولم يقصدوا بذلك قتله ولكنه افضى الى موته وقد بين الحكم المطعون فيه ان الذى ثبت للحكمة هو ان الذين ضربوا المجنى عليه هم الطاعنون الثلاثة وانهم احدثوا به الاصابات العديدة التى اثبتها الكشف الطبى ومن بينها ضربة واحدة هى التى افضت الى موته وانه لم يعرف بطريقة قاطعة من الذى احدثها من هؤلاء الطاعنين ولذلك اعفاهم من مسؤولية الضرب الذى سبب الوفاة وأخذتهم بالقدر المتيقن من الضرب الذى وقع منهم فحكمت عليهم بأقصى العقوبة المينة بالمادة ٢٠٥ عقوبات وبألزامهم بأن يدفعوا لورثة المجنى عليه تعويضا قدره ٢٠٠ جنيه »

« ومن حيث انه يفهم مما تقدم ان المحكمة اعتبرت الضربة التى احدثت الوفاة شائعة بين

لديها من اقوال هذا الاخير فى بدء التحقيق ومن الكشف الطبى والصفة التشريحية وفى ذلك دلالة ضمنية على اعتقاد المحكمة بعدم صحة دفاع الطاعن بأن التهمة ملفقة عليه - اماما ينعاه على الحكم المطعون فيه من انه أخذ باقوال المجنى عليه فى تحقيق البوليس مع عدم حلفه اليمين فإنه مردود بأن للحكمة مطلق الحرية فى تكوين عقيدتها من جميع العناصر الموجودة فى الدعوى بما فيها تحقیقات البوليس .

« ومن حيث ان الوجه الثالث يتحصل فى ان محكمة الجنايات اعتبرت ماثبت لها فى حق الطاعنين الثانى والثالث والرابع ضربا ينطبق على المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات وانها باعتبارها هذا قد اخطأت فى تطبيق القانون اذ المجنى عليه توفى بعد يومين من الضرب بما يستحيل معه القول بأن هذا الضرب اعجزه عن اعماله الشخصية مدة تزيد على العشرين يوما وكان الواجب اذا تطبيق المادة ٢٠٦ عقوبات لا المادة ٢٠٥ .

« ومن حيث ان الواقع ان الحكم المطعون فيه اثبت وفاة المجنى عليه قبل مضى عشرين يوما من تاريخ وقوع جريمة الضرب التى اسندت للطاعنين المذكورين وان المحكمة مع هذا اعتبرت هذه الجريمة منطبقة على المادة ٢٠٥ عقوبات استنادا الى ان الضربات التى وقعت على المجنى عليه كانت تقتضى علاجه وعجزه عن اعماله الشخصية مدة تزيد على العشرين يوما - كما دل عليه الكشف الطبى فلا جناح على المحكمة فى ذلك لانه من المفروض عليها فى تطبيق القانون ان تبين مدة العجز عن الاعمال الشخصية كى يتسنى لها تطبيق المادة ٢٠٦ او المادة ٢٠٥ عقوبات على واقعة الضرب التى ثبتت لديها ولا سبيل لها فى ذلك عند وفاة المجنى عليه

الطاعنين الثلاثة وانها لاحظت ان هذه الضربة كانت احدى نتائج فعل حصل منهم جميعا وهو الايذاء الذى اتحدت ارادتهم على ايقاعه بالمجنى عليه فقصت عليهم بالتعويض عن الضرر الذى ترتب عن الوفاة والذى كانت نتيجة لهذا الايذاء وقد اصابته المحكمة فى هذا لأن الطاعنين فى هذه الحالة ولو انه لم يتيسر للمحكمة مؤاخذتهم جنائيا بالمادة ٢٠٠ عقوبات للسبب المتقدم بيانه الا انهم يعتبرون مسئولين مدنيا بطريق التضامن عن هذا الضرر طبقا للمادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدنى ولا يكون اذا الحكم المطعون فيه مشتملا على عيب يوجب نقضه .

(طعن محمد مصطفى الحياى وآخرين ضد النيابة وآخرين رقم ١٢٨٠ سنة ٥ ق)

٣٠٥

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

سرقة - شئ او حيوان ضائع - العثر عليه . وجوب تسليمه أو التبليغ عنه . تجاوز المدة المقررة لذلك . مخالفة . حبسه بنية امتلاكه . سرقة . استخلاص نية التملك . موضوع .

(المادة الأولى من دكرى ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)

المبدأ القانونى

ان المادة الأولى من دكرى ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ قد حددت لمن يعثر على شئ او حيوان ضائع مدة معينة لتسليمه او التبليغ عنه والا اعتبر مخالفا كما انها نصت فى فقرتها الأخيرة على أنه اذا حبس هذا الشئ بنية امتلاكه بطريق الغش فتقام الدعوى الجنائية المقررة لمثل هذه الحالة أى دعوى السرقة . ويجوز رفع هذه الدعوى ولو لم تمض المدة المحددة للتسليم أو التبليغ متى وضحت نية التملك . واستخلاص تلك النية موكل لسلطة قاضى الموضوع بغير رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان الطعن مبنى على أن المواد التى طبقها محكمة الموضوع لا تنطبق على الواقعة المسندة إلى الطاعن ذلك لأن دكرى ١٨٩٨ الأشياء الضائعة حدد مدة معينة للتبليغ عن الشئ الضائع لم تكن قد مضت بعد من وقت العثر على الماشية التى ضبطها . أما القول بأن محاولة اخراج الماشية من المربط فيها نية التملك فهو غير صحيح إذ اخراج الماشية حتى لا تضبط كما قال الحكم هو للخلاص من الاتهام لأن نية التملك يجب أن تكون ظاهرة قبل الضبط لا بعده بقصد التخلص من عقاب يعتقد المتهم أنه واقع عليه .

« وحيث ان المادة الأولى من قانون الأشياء والحيوانات الضائعة (١٨ مايو سنة ١٨٩٨) وان كانت قد حددت لمن يعثر على شئ او حيوان ضائع مدة معينة لتسليمه أو التبليغ عنه الا أنها نصت فى آن واحد فى فقرتها الأخيرة على أنه اذا حبس هذا الشئ بنية امتلاكه بطريق الغش فتقام الدعوى الجنائية المقررة لمثل هذه الحالة أى دعوى السرقة ويجوز رفع هذه الدعوى ولو لم تمر المدة المحددة للتسليم أو التبليغ . أما استخلاص تلك النية فأمر موضوعى موكل لسلطة محكمة الموضوع بغير رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض .

« وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع بعد أن استعرضت وقائع الدعوى قالت فى حكمها « ويتعين معاقبتها (أى « الطاعنين) طبقا للمادة ٢٧٤/٤ و ٥ عقوبات « والمادة الأولى من دكرى ١٨٩٨ الأشياء الفارقة « باعتبار أن ما وقع منهما هو العثر على « جاموسة ضالة للمجنى عليه وحبسها بنية «

« — وكلاهما منفصل — وفي ليلة الحادثة ينما كان »
 « الزوج في عمله خارج المنزل حيث يشتغل ميكانيكي »
 « بفرقة المطاقي، حضرت الزوجة من الخارج فصعدت »
 « الى مسكنها وبعد ربع ساعة تقريباً أحس صاحب »
 « المنزل — الشاهد الثاني — بشخص يصعد على »
 « السلم فخرج من مسكنه وصعد بعده فلاحظ أنه »
 « لم يعد رأى أن يسأل عنه زوجة المجنى عليه فقرع »
 « بابها فأجابته فسأل عما إذا كان قد دخل عندها أحد »
 « فأنكرت عليه ذلك فقرعها واستمر الى سطح المنزل »
 « فلم يجد به أحد ثم نزل ووقف على مسافة قريبة من باب »
 « مسكنها وأخذ يسترق السمع فصدق ما ذهب إليه »
 « إذ سمع همسا فظن من موضع المفتاح من الباب »
 « فوجد المتهم يجلس على السرير معها فقرع الباب »
 « فأجابته الزوجة فأعاد عليها السؤال عما إذا كان »
 « عندها أحد فأنكرت ذلك فنادى على الشاهد الثالث »
 « فحضر اليه ودخلا الى هذا المسكن وغلقا الباب »
 « خلفهما وبجنافيه أى في المنزل فوجد المتهم محتفياً »
 « تحت السرير فأمسك به وضربه أحدهما بالكفوف »
 « على وجهه ثم أطلقاه سترأ للأعراض وخشية »
 « الفضيحة » وواضح من هذه الوقائع أن فيها ما يكتفى لتكوين أركان جريمة الزنا عملاً بنصوص القانون (المادتين ٢٣٦ و ٢٣٨ عقوبات) واذ كان لهذه الجريمة حكم خاص في القانون وهو عدم امكان رفع الدعوى العمومية بها إلا بطلب الزوج قبل تطلق زوجته وكان للشريك من جهة أخرى أن يستفيد من عدم امكان محاكمة الزوجة أصبح من المتعين أنه اذا امتنع رفع الدعوى العمومية على الزوجة بسبب التطلق استفاد الشريك من نتائج عدم محاكمة الزوجة بناء على مبدأ عدم جواز التجزئة بين محاكمة الشريك والزوجة وهو ما يستلزم أيضاً أن لا يعاقب الشريك في مثل هذه الحالة حتى على وصف أنه دخل منزلاً

« امتلا كها بطريق الغش وهذا الغش قد ظهر »
 « بوضوح من محاولتهما اخراج الجاموسة من »
 « الزريبة حتى لا تضبط ولو كانا حسن النية »
 « لأبلغنا من فورهما بوجودها » وهذا الذى استخلصته محكمة الموضوع بشأن حبس الجاموسة بنية امتلا كها إنما هو تقدير موضوعى لا يجوز للطاعنين مناقشته أمام محكمة النقض .

(طعن عبدالله ابراهيم السيد خليل وآخر ضد النيابة رقم ١٣٥ سنة ٦ ق)

٣٠٦

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥

دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . الوقائع الثابتة تتوافر فيها .
 اركان جريمة الزنا امتناع رفع الدعوى على الزوجة بسبب التطلق . وجوب استفادة الشريك حتماً من ذلك . عدم إمكان معاقبته بتهمة دخول منزل . (المواد ٢٣٨ و ٢٣٦ و ٢٣٤ و ٢٣٦ ع)

المبدأ القانونى

إذا كانت الوقائع الثابتة بالحكم تتوافر فيها أركان جريمة الزنا وامتنع رفع الدعوى العمومية على الزوجة بسبب تطلقها وجب أن يستفيد الشريك من ذلك فلا تصح معاقبته بعدئذ حتى ولا بتهمة أنه دخل منزلاً بقصد ارتكاب جريمة فيه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الوقائع المدونة بالحكم المطعون فيه لو صحت لكونت جريمة الزنا فمن التحايل على القانون الباس الوقائع وصفا آخر توصلاً لمحاكمة الشريك دون الزوجة الزانية »
 « وحيث انه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه ان الوقائع التى ثبتت لمحكمة الموضوع صحتها « أن المجنى عليه وزوجته يقيمان بمسكن »
 « بأحد الأدوار العلوية من منزل الشاهد الثانى الذى »
 « يقيم فى الدور الأرضي منه مع الشاهد الثالث »

المحكمة

« حيث ان الطعن يتلخص - أولاً - في أن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً في الأسباب وفي بيان الواقعة كما أنه لم يبين وجود الرابطة بين الإصابة والعاهة - وثانياً - في أن المحكمة اكتفت عند ذكر تلك العاهة بوصف كونها عاهة مستديمة ولم تذكر أن العاهة يستحيل برؤها في حين أن المادة (٢٠٤) من قانون العقوبات تشترط توافر الأمرين معا لا احدهما فقط

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن ما ادعاه الطاعن في الشطر الأول من طعنه غير صحيح إذ المحكمة بعد أن سردت في ذلك الحكم تفاصيل الواقعة سرداً وافياً دلت تدليلاً واضحاً مقنعاً على ثبوت ما اسند الى الطاعن وعلى ما بين الإصابة التي أحدثها الطاعن بالجنى عليه وبين العاهة التي تخلفت عند هذا الأخير من الرابطة السببية.

هذا . وأما ما يتمسك به الطاعن في الشطر الثاني من طعنه ففضلاً عن عدم صحته كذلك إذ الحكم المطعون فيه ذكر صراحة وفي مواضع مختلفة انه ثبت للمحكمة أن العاهة سالفة الذكرو هي عاهة مستديمة يستحيل برؤها - فضلاً عن ذلك فان ما يتمسك به الطاعن في هذا الصدد هو في حد ذاته غير جدير بالاعتبار إذ كان يكفي للمحكمة أن تذكر في حكمها أن العاهة مستديمة دون ذكر عبارة يستحيل برؤها ؛؛ ذلك لأن في مجرد وصف كون العاهة مستديمة ما يفهم منه حتماً ان البرء منها مستحيل يؤيد ذلك الفهم ان النص الفرنسي للمادة (٢٠٤) من قانون العقوبات السالف الذكرو اكتفى بعبارة « عاهة مستديمة » وبما لا ريب فيه أن النص العربي لم يردف عبارة يستحيل برؤها

بقصد ارتكاب جريمة فيه لما تقتضيه هذه الجريمة الأخيرة من البحث في القصد الجنائي والخوض تبعاً لذلك فيما وقع بين الزوجة وشريكها مما لا يجوز النظر فيه إلا بناء على طلب الزوج وقيام رابطة الزوجية وقت الشكوى ومتى كان ظاهراً في هذه الدعوى أن المدعى المدني قد أضاع حقه في طلب محاكمة زوجته بتطبيقها كان المفهوم من اصراره على اتهام الطاعن بدخوله منزله بقصد ارتكاب جريمة مجرد تحايل على القانون وتوصلاً لمحاكمة الشريك عما وقع منه بوصف آخر لا يغير من حقيقة الأمر شيئاً ما (حكم النقض الرقم ٦ مارس سنة ١٩٣٣ القضية رقم ١٠٦٦ سنة ٣ قضائية)

« وحيث انه لما تقدم تكون الدعوى العمومية غير جائز رفعها ضد الطاعن بتهمة دخوله منزل المجنى عليه بقصد ارتكاب جريمة ولما كانت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية فمصيها هنا يجب أن يكون عدم القبول أيضاً.

(طعن عبد التواب أحمد اسماعيل ضد النيابة وآخر مدع مدني رقم ١٥٠ سنة ٦ ق)

٣٠٧

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عاهة مستديمة . عبارة يستحيل برؤها الواردة بالمادة ٢٠٤ ع . الفرض منها تأكيدها معنى الاستدامة . عدم ذكر هذه العبارة في الحكم عند تطبيق المادة المذكورة . لا يخل به (المادة ٢٠٤ ع) المبدأ القانوني

إن المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات إذا كانت أردفت عبارة « عاهة مستديمة » بعبارة « يستحيل برؤها » فذلك ليس إلا تأكيداً لمعنى الاستدامة الظاهر من العبارة الأولى . وإذن فإذا اكتفى الحكم عند تطبيق هذه المادة بذكر العبارة الأولى وحدها دون الثانية فذلك لا يخل به أقل إخلال .

الالتفسير وتأكيدها لمع العاهة المستديمة وصفوة القول ان المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات لم تشترط في العاهة امرين مستقلين احدهما عن الآخر كما يدعى الطاعن وانما هي اشترطت امرا واحدا أن تكون العاهة غير قابلة للشفاء .

(طعن بحجري محمد حسن ضد النيابة رقم ٣٥٦ سنة ٦ ق)

٣٠٨

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥

بلاغ كاذب :

١ - الجهة التي قدم اليها البلاغ . ذكرها ركن من أركان هذه

الجريمة . إغفال ذكرها . يعيب الحكم .

٢ - سوء قصد المبلغ . وجوب التدليل عليه .

(المادة ٢٦٤ ع)

المبادئ القانونية

١ - ذكر الجهة التي قدم اليها البلاغ الكاذب ركن من أركان هذه الجريمة يتعين ذكره في الحكم الذي يعاقب عليها فاذا أغفل الحكم ذكره كان معيباً .

٢ - لا يكفي في معرض التدليل على سوء قصد المبلغ أن يذكر الحكم أن سوء القصد ثابت من الضغائن المعترف بها بين المتهم وبين المبلغ في حقه بل يجب ان يبين ماهية تلك الضغائن ودلائلها على توفر سوء القصد لدى المبلغ

المحكم

« من حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يردبه أي ذكر للجهة التي قدم إليها البلاغ المدعى بكذبه كما إنه عندما عرض للتدليل على ركن سوء القصد لم يذكر سوى أن هذا الركن ثابت من الضغائن دون أن يبين ماهية تلك الضغائن كذلك لم يرد الحكم على ما طلبه الدفاع عن الطاعنين من استحضار أحد الشهود واستدعاء

الطبيب الشرعي لسؤالهما عن أمور عينها الدفاع . « ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه تبين أنه أيد الحكم الابتدائي أخذا بأسبابه وأن هذا الحكم الأخير غفل عن ذكر الجهة التي قدم اليها البلاغ مع أنها ركن من أركان جريمة البلاغ الكاذب وكان يتعين ذكرها في الحكم كما أنه في معرض التدليل على سوء قصد الطاعنين اكتفى بأن قال أنه ثابت « من الضغائن المعترف بها بين المتهمين والمدعين بالحق المدني » وفضلا عن هذا فان الحكم غفل عن الرد على طلب تحقيق تقدم به الدفاع عن الطاعنين وهو استحضار أحد الشهود واستدعاء الطبيب الشرعي .

« ومن حيث ان هذا القصور في البيان وفي الرد على طلبات التحقيق المقدمة من الطاعنين مما يعيب الحكم عيبا جوهريا يستوجب نقضه .

(طعن محمد شبيب شرف الدين وآخر ضد النيابة رقم ٣٦٨ سنة ٦ ق)

٣٠٩

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥

دفاع شرعي . الدفع بهذا الظرف . وجوب تمييزه .

ما يجب ان يشتمل عليه الحكم عند الدفع بهذا الظرف .

(المادة ٢١٠ ع)

المبدأ القانوني

الدفع بحالة الدفاع الشرعي يجب أن تتناوله محكمة الموضوع بشيء من العناية والتمحيص، فإن رأت شروط الدفاع الشرعي متوافرة قضت ببراءة المتهم ؛ وإن رأت غير ذلك حكمت بما يوجب القانون . ثم انه يجب أن يشتمل الحكم على بيان أن المتهم تمسك بهذا الدفع وعلى بيان ما انتهى اليه رأي المحكمة فيه وأسباب رفضه إن لم تر له محلا ، أما إغفال الدفع جملة واحدة فيعتبر إخلالا بحق الدفاع يستوجب نقض الحكم .

المحكمة

«من حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع بأنه كان في حالة دفاع عن نفسه وبأن وقائع الدعوى تفيد ذلك ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفع واكتفت بتخفيض العقوبة قائلة أن المتهم الثاني هو الذي ابتدر الطاعن بطعنه بالسكين جملة طعنات تسبب عنها جملة إصابات عولج من أجلها سبعة وعشرين يوماً .

«ومن حيث انه بالاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية يرى أن الدفاع عن الطاعن تمسك بأن المتهم الآخر (الذي لم يرفع طعنا) هو الذي بدأ بضرب الطاعن بسكين في رأسه وأن الطاعن انما كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه . ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر الى هذا الدفع ولم يرد عليه بالقبول أو بالرفض بل اكتفى بأن التمس للطاعن بعض العذر فيما وقع منه وخفف عنه العقاب الذي حكم عليه به ابتدائياً .

«ومن حيث ان مثل هذا الدفع كان يجب أن تناوله محكمة الموضوع بشيء من التمحيص والعناية حتى اذا رأت شروط الدفاع الشرعي متوفرة قضت ببراءة المتهم وان رأت غير ذلك حكمت بما يقتضيه القانون وكان يجب على كل حال أن يشتمل الحكم المطعون فيه على بيان أن الطاعن تمسك بهذا الدفع وذكر ما انتهى اليه رأى المحكمة في شأنه وأسباب رفضه ان لم تر المحكمة له محلاً — أما اغفال الدفع جملة واحدة فيعد اخلاً لا يحق من حقوق الدفاع يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

(طعن محمد السيد معوق ضد النيابة رقم ٣٦٩ سنة ٦ ق)

٣١٠

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عاهة مستديمة * ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . تطبيق المادة ١/٢٠٠ ع بدلا من المادة ١/٢٠٤ ع * العقوبة المقررة لا تتجاوز الحد المنصوص عليها في المادة الواجبة التطبيق . لا نقض .

(المادتين ١/٢٠٠ ع ١/٢٠٤ ع)

٢ - ضرب . القصد الجنائي . العبرة بالنية لا بشخص المجنى عليه .

٣ - وصف الآلة المستعملة في الضرب . ليس ركساً جوهرياً . اغفاله لا ينقض الحكم .

المبادئ القانونية

١ - إذا أخطأ الحكم فطبق المادة ١/٢٠٠ من قانون العقوبات بدلا من المادة ١/٢٠٤ ع على جريمة الضرب الذي نشأت عنه عاهة مستديمة ولكنه مع ذلك قضى بعقوبة لا تتجاوز العقوبة المنصوص عليها في المادة الواجب تطبيقها فذلك الخطأ في التطبيق لا يوجب نقضه بل تكتفي محكمة النقض بتصحيح التطبيق .

٢ - إذا أراد شخص أن يضرب زيدا فأصاب عمرواً فذلك لا يفي بوفر ركز العمد في الجريمة التي وقعت على عمرو ، إذ العبرة بالنية لا بشخص المجنى عليه .

٣ - إن وصف الآلة المستعملة في ارتكاب الجريمة ليس من الأركان الجوهرية الواجب بيانها في الحكم فاذا أغفل الحكم بيانها فلا يجب نقضه .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الأول ان المحكمة طبقت خطأ المادة ١/٢٠٠ من قانون العقوبات على الواقعة الثابتة في الحكم وهي احداث

عاهة مستديمة كما أثبتت في حكمها ان المتهم ما كانت تقصد ضرب المجنى عليها بل جاء الضرب بغير عمد ونشأت عنه عاهة مستديمة حيث قالت ان المتهم ارادت ضرب ابراهيم دسوقي مكاوى فأصاب السكين يد المجنى عليه عبد العال محمد حسين مما يوجب بطلان الحكم وتقضه .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه طبق حقيقة المادة ٢٠٠ / ١ من قانون العقوبات على الواقعة الثابتة فيه وهي الضرب الذي نشأت عنه عاهة مستديمة وهذا خطأ لأن المادة الواجب تطبيقها في هذه الحالة هي المادة ٢٠٤ / ١ من قانون العقوبات ولكن لا يترتب على هذا الخطأ نقض الحكم بل يكفي تصحيح هذا الخطأ القانوني وتطبيق المادة ٢٠٤ / ١ من قانون العقوبات المذكورة ولا مصلحة للطاعن في التمسك بهذا الوجه لأن العقوبة المقررة بها لا تتجاوز العقوبة المنصوص عليها في تلك المادة بل تقل عنها كثيرا .

« ومن حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم في الشق الثاني من هذا الوجه في غير محله لأن ما أثبتته المحكمة من أن المتهم ارادت أن تضرب شخصا فأصاب آخر لا ينفي توفر ركن العمد في الجريمة المنسوبة للطاعن إذ العبرة بالنية لا بشخص المجنى عليه .

« ومن حيث ان حصل الوجه الثاني أن المجنى عليه والشهود اختلفوا في وصف السكين ولم تصفها المحكمة وصفا تاما .

« ومن حيث ان وصف السكين المستعملة في ارتكاب الجريمة ليس من الأركان الجوهرية التي يجب بيانها في الحكم وإلا كان باطلا على أن هذا الحكم خلافا لما يدعيه الطاعن وصف السكين بأن طول نصلها أربعون سنتيمترا وبها أثر خفيف للدماغ .

« ومن حيث ان حصل الوجه الثالث أن المحكمة اعتمدت على أقوال الشهود مع انها متناقضة تناقضا يجعلها غير صالحة لاثبات التهمة .

« ومن حيث ان هذا الوجه ليس في الحقيقة إلا مصادرة لمحكمة الموضوع في تقديرها لشهادة الشهود وفي استخلاص الحقيقة مما يدلون به أمامها وهو أمر تملكه وحدها ولا رقابة عليها فيه لمحكمة النقض .

(طن فاطمة عبد اللطيف جبر ضد النيابة رقم ٢٧٢ سنة ١٩٣٦ ق ٠)

٣١١

٦ يناير سنة ١٩٣٦

تشرد . انذار تشرد . لا يكون نافذا الا بعد صيرورته نهائيا . متى يعتبر الشخص المنذر في حالة تشرد ؟
(قرار وزير الحقانية الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤ المعدل في ٣١ اغسطس سنة ١٩٣٣ والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ عن المتشردين والاشخاص المشتبه فيهم)
المبدأ القانوني

إن ما جاء بالمادة الخامسة من قرار وزير الحقانية الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤ المعدل في ٣١ اغسطس سنة ١٩٣٣ من أن الأذار الذي يوجهه البوايس الى شخص يشتبه في أنه من المتشردين هو - رغم جواز الطعن فيه - انذار مشمول بالنفاذ المؤقت - ما جاء بها من ذلك إنما هو من الأحكام الأصلية التي لا يقررها ولا يوجبها الا قانون خاص يصدر بها . أما وزير الحقانية فلا يملك تقريرها ولا ايجابها لخروج ذلك عن حدود السلطة المخولة له بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من قانون التشرد والمادة ٣٤ منه .

واذن ف الجريمة التشرد لا تعتبر واقعة الا اذا لم يغير الشخص المنذر أحوال معيشته المخالفة

للقانون في مدى عشرين يوما من تاريخ صيرورة
الإنذار نهائيا . فاذا تسلم شخص إنذار البوليس
في ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ مثلا ثم طعن فيه بتاريخ
٢ فبراير سنة ١٩٣٥ فأيدته النيابة العامة في
٢٦ فبراير نفسه ثم قدمت الشخص المندر
للقضاء لمحاكمته بوصف أنه في ٧ مارس سنة
١٩٣٥ وجد بحالة تشرد رغم إنذاره فهذا الشخص
الذي لم يمهل الا ثمانية ايام من تاريخ تأييد
الإنذار خلافا لما يقضى به القانون من تحديد
تلك المهلة بعشرين يوما لا تصح ادانته ،
والحكم الذي يعاقب على اعتباره أنه متشرد يكون
حكما مخالفا للقانون متعينا نقضه

المحكمة

« من حيث ان حصل الوجه الرابع من أوجه الطعن
ان تهمة التشرد وجهت للطاعن قبل مضي عشرين
يوما من تاريخ قرار النيابة الصادر بتأييد قرار الإنذار
المسلم اليه من البوليس .

« ومن حيث ان المادة الثالثة من قانون التشرد
رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ نصت على انه اذا تبين
للبوليس ان شخصا في حالة تشرد استدعاه لكي
يسلمه انذارا صريحا بان يغير في مدى عشرين يوما
أحوال معيشته التي تنافي القانون وتجعله في حالة
التشرد وإلا قدم للقضاء لتوقيع العقوبات المنصوص
عليها في المادة السادسة كما نصت على انه يجوز لمن
يفترض فيه التشرد أن يطعن في قرار البوليس
أمام النيابة وعلى النيابة بعد عمل تحقيق عند الاقتضاء
ان تؤيد الإنذار الصادر من البوليس او ان تلغيه
» ومن حيث انه يبين في هذا النص ان القانون
أعطى الشخص المندر حق الطعن في إنذار البوليس
أمام النيابة وهذه الأخيرة ان تؤيد الإنذار أو تلغيه

ويترتب على ذلك قانونا إنذار البوليس لا يكون
نافذا الا اذا أصبح نهائيا اما بعدم الطعن فيه في
الميعاد القانوني وإما بتأييده من الجهة المختصة وذلك
لأنه من المبادئ العامة ان الاحكام والقرارات
لا تكون نافذة الا اذا كانت نهائية ولا يستثنى من
ذلك الا ما ينص عليه القانون بصفة خاصة ولم يرد
في احكام قانون التشرد ما يخالف تلك المبادئ
العامة .

« ومن حيث ان المادة الخامسة من قرار وزير
الحقانية الرقم ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤ المعدل في
٣١ أغسطس سنة ١٩٣٣ تنص على ان الطعن امام
النيابة لا يوقف سريان مدة العشرين يوما الواردة
في المادة الثالثة من قانون التشرد ومعنى ذلك ان
إنذار البوليس واجب النفاذ من يوم صدوره رغم
انه قابل للطعن وهو معنى جديد اضافه وزير الحقانية
الى قانون التشرد على خلاف المبادئ العامة ودون
ان يكون له اساس في هذا القانون .

« ومن حيث ان قانون التشرد فضلا عن انه لم
يستثن انذارات البوليس من احكام القواعد العامة
الخاصة بالتنفيذ فانه لم يخول وزير الحقانية اضافة
احكام جديدة لهذا القانون وكل مانص عليه في
الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة منه وفي المادة ٣٤
هو تكليف وزيرى الحقانية والداخلية باصدار
قرارات بما يريانه ضروريا من الاحكام لتنفيذ
القانون وليبان الاجراءات الخاصة بالطعن في إنذار
البوليس وظاهر ان تقرير شمول إنذار البوليس
بالنفاذ المؤقت رغم جواز الطعن فيه لا يدخل ضمن
اجراءات الطعن ولا اجراءات تنفيذ القانون بل
هو حكم أصيل يجب ان يصدر به قانون خاص
ومن ثم يكون ذلك القرار عديم الأثر في هذا
الشأن لخروجه عن حدود السلطة المخولة لوزير
الحقانية .

« ومن حيث ان القول بأن اذار البوليس نافذ من يوم صدوره يؤدي الى نتائج لا تتفق مع المعقول إذ يترتب عليه ان جريمة مخالفة اذار البوليس تتم بمضى عشرين يوما على تاريخ الاذار رغم قيام الطعن فيه فيصبح الأشخاص المنذرون مستحقين للعقاب ولو الغي الاذار فيما بعد كما يترتب عليه جواز محاسنتهم عن الجرائم الخاصة بالمتشردين والمينة في المادة ٢٧ من القانون واتخاذ الاجراءات القانونية ضدهم من تفتيش وتحقيق وحبس احتياطي عن تلك الجرائم بالرغم من قيام معارضتهم في اذار البوليس وجواز الغائه فيما بعد بناء على تلك المعارضة وهي نتيجة غير مقبولة ولا تتفق مع مفهوم نصوص قانون التشرد نفسه والتي يؤخذ منها انها ميزت بين حالتين مختلفتين اولاهما حالة الشخص الذي يستلم اذار البوليس وقد وصفه القانون بأنه مفروض فيه التشرد (مادة ٣ من القانون) وحالة من يصبح اذاره نهائيا وقد وصفه بأنه متشرد (مادة ٢٧ و ٢٩ من القانون) واجرى عليه بهذا الوصف احكام المادتين المذكورتين .

« ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان جريمة قيام حالة التشرد لا تقع الا اذا لم يغير الشخص المنذر احوال معيشته المخالفة للقانون في مدى عشرين يوما من تاريخ صيرورة الاذار نهائيا .

« ومن حيث ان الطاعن تسلّم اذار البوليس في ٣١ يناير سنة ١٩٣٥ فطعن فيه بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩٣٥ فأيدته النيابة العمومية في ٢٦ فبراير ١٩٣٥ ثم قدمت الطاعن للقضاء لمحاكمته بوصف انه في ٧ مارس سنة ١٩٣٥ وجد بحالة تشرد رغم اذاره متشرداً أي أنها لم تمهله إلا ثمانية أيام من تاريخ تأييد الاذار خلافا لما يقضى به القانون من تحديد تلك المهلة بعشرين يوما ولذلك يكون الحكم اذا دان الطاعن

على هذا الأساس قد خالف القانون فيتعين نقضه وبراءة الطاعن عما نسب اليه .

(طعن محمد عبد القادر ضد النيابة رقم ٤٢ - سنة ٦ ق بالمينة السابقة عدا حصرة صاحب العزة مصطفى محمد بك وكيل المحكمة بدلا من صاحب العزة مراد وهبه بك)

٣١٢

٦ يناير سنة ١٩٣٦

نقض و ابرام . تقرير الاسباب . احوال التوقيع عليه من الطاعن . اعتباره لغوا

المبدأ القانوني

كل ورقة من اوراق الاجراءات الصادرة من الخصوم يجب أن يكون موقعا عليها من صاحب الشأن فيها والا عدت ورقة عديمة الاثر في الخصومة فتقرير اسباب الطعن غير الموقع عليه من الطاعن يكون لغوا لقيمة له ويتعين عدم قبوله شكلا .

المحكم

« من حيث ان محامي المدعى المدني دفع بعدم قبول الطعن شكلا لأن اسباب الطعن غير موقع عليها من محامي الوزارة الطاعنة فلا يحتاج بها اذن قبله وهي تعد كأنها لم تقدم في الدعوى .

« وحيث انه من المبادئ العامة ان كل ورقة من اوراق الاجراءات الصادرة من الخصوم يجب ان تكون مذبلة بتوقيع صاحب الشأن فيها والاعدت ورقة عديمة الاثر في الخصومة ولا شك في ان تقرير الاسباب عملا بالمادة ٢٣١ جنابات هو من تلك الأوراق اذ هو شطر من اجراءات الطعن بطريق النقض ولا قيام للطعن بالابتداع هذا التقرير في ميعاده القانوني وبما ان تقرير الاسباب المقدم في هذه الدعوى لا يحمل أي توقيع فهو اذن عديم القيمة وكأنه لم يكن ولذا يكون الدفع صحيحا والطعن غير مقبول شكلا لانه يعتبر في هذه الحالة بمثابة طعن غير مسبب .

(طعن وزارة المواصلات ضد خليل ثلبي بشاير رقم ٥١ سنة ٦ ق)

٣١٣

٦ يناير سنة ١٩٣٦

رشوة . الموظفون في حكم هذه المادة . من م ؟ طاه
في ملجأ تابع لمجلس المديرية . للشروع في ارشائه .
يستوجب العقاب بالمادة (٩٦ع)
المبدأ القانوني

ان المادة ٩٠ من قانون العقوبات نصت
صراحة على أن المأمورين والمستخدمين أيأ
كانت وظيفتهم والخيرين وكل انسان مكلف
بخدمة عمومية يعتبرون بالنسبة لجريمة الرشوة
كالموظفين . فمن شرع في ارشاء طاه مستخدم في
ملجأ تابع لمجلس المديرية لكي لا يبلغ عن
الأغذية الرديئة التي يقدمها له بحق عقابه بمقتضى
المادة ٩٦ من قانون العقوبات ولو لم يكن هذا
الطاهى عضوا في اللجنة المختصة لتسلم الأغذية
لأنه بحكم وظيفته أول من يستبين حال تلك
المواد من الجودة أو الرداءة وعليه ان ينبه
اللجنة الى حقيقة الأمر كلما اقتضت الحال
المحكمة

« حيث ان ما أوضحه الطاعن في تقريره
الأول وفي الوجه الأول من تقريره الثاني يتلخص
في أن التهمة الثابتة وقائعا بالحكم المطعون فيه لا
عقاب عليها لأن أركان الرشوة أو الشروع فيها
غير متوافرة إذ الطاهى الذي اعتبرته المحكمة مرتشيا
ليس موظفا عموميا ولا مأمورا بخدمة عمومية
فهو خادم خصوصي وليس من وظيفته استلام
المواد الغذائية التي وقعت بسببها الرشوة وإنما
ذلك من اختصاص لجنة خاصة ليس هذا الطاهى
من أعضائها .

« وحيث انه لا محل لما يتمسك به الطاعن
الآن لأن المادة (٩٠) من قانون العقوبات نصت

صراحة على أن المأمورين والمستخدمين أيأ كانت
وظائفهم والخيرين « وكل انسان مكلف بخدمة
عمومية » يعتبرون كالموظفين والثابت في الدعوى
الحالية ان الطاهى في هذه الدعوى مستخدم في
ملجأ تابع لمجلس المديرية يتناول مرتبا شهريا
وتجرى عليه الأنظمة واللوائح الخاصة بذلك المجلس
ويلاحظ من جهة أخرى أن الطاهى في الدعوى
الحالية وان كان ليس هو بعضو في اللجنة المختصة
لاستلام المواد الغذائية الا انه بما لا ريب فيه ان
لهذا الطاهى صفة في مثل هذه الحالة لا يستطيع
انكارها فهو الذى بحكم وظيفته أول من يدرك ما
عليه تلك المواد من جودة أو رداءة وعليه ان ينبه
اللجنة المذكورة ويرشدها الى حقيقة الأمر كلما
اقتضت الحال ذلك كما حصل فعلا في الدعوى
التي نحن بصدددها وعليه يكون هذا المطعن بشطريه
متعين الرفض .

« وحيث ان الوجه الثاني من التقرير الثاني
مبنى على ان المحكمة بعد ان حارت النيابة العامة في
اعتبار الطاعن فاعلا أصليا عادت وذكرت في
مواضع أخرى بأنه شريك للفاعل الأصلي .

« وحيث انه فضلا عن ان ما ورد بالحكم
الابتدائي الذي تأيد لأسبابه بالحكم الاستثنائي
المطعون فيه يفيد صراحة ان الطاعن اعتبر فاعلا
أصليا فانه لا مصلحة له في اثارة ما يثيره الآن في
هذا الصدد إذ عقوبة الشريك لا تختلف عن
عقوبة الفاعل الأصلي الا ما استثنى قانونا بنص خاص
« وحيث انه لاصحة كذلك لما يدعيه الطاعن
في الوجه الثالث والاخير من التقرير الثاني من
ان الحكم لم يذكر تاريخ الواقعة إذ بالرجوع الى
الحكم المذكور يبين ان المحكمة ذكرت فيه صراحة
ان الواقعة حصلت بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٣٥ .

وهو مانفاه الطيب قطعيا ويقول الطاعن ان في ذلك اضطرابا في اسباب الحكم يعيبه ويطله فضلا عن ذلك فانه لم يقم دليل على ان الاكراه حصل بطريق التأثير الشخصي الذي اقترضه الطيب الشرعى .

« ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه ان الطاعن افهم المجنى عليها وزوجها انه سيعالجها من العقم بالبخور والصلوات وانه في يوم الواقعة اختلى بها في غرفة بعد ان كلف من كن معها بالخروج منها ثم وضع على النار بخورا بكثرة زائدة اثرت على اعصابها فتخدرت ثم اخذ يهتك عرضها بالكيفية الميئة بالحكم المذكور وقد اعتبرت المحكمة ان ذلك حصل بطريق الاكراه وانه مستفاد من شهادة شاهدين شهدتا بأنهما رأتا المجنى عليها وقت ارتكاب الجريمة وقد فقدت مقاومتها من شدة البخور التي سببت لها دوخانا عظيما ومن شهادة الطيب الشرعى بان رائحة البخور القوية قد تؤثر على بعض الافراد فلا يتحملونها وقد يشعرون بدوار لا يصل لحد فقد الصواب وقد اشارت المحكمة بعد ذلك الى ما قاله الطيب الشرعى من احتمال تأثر المجنى عليها بما علمته واعتقدته من مركز الطاعن الذي جمع بين الرجل الدينى والروحانى والطيب والانسان فقدت قوة مقاومتها لرغائبه وأعماله واستخلصت من كل ما تقدم ان هتك العرض الذى وقع من الطاعن كان بغير رضا المجنى عليها . »

« ومن حيث انه يفهم مما تقدم ان اسباب الحكم المطعون فيه دالة على ان المحكمة استخلصت من وقائع الدعوى وشهادة الطيب الشرعى ان القوة التي وقعت من الطاعن على المجنى عليه كانت مادية وادبية وكان من شأنها سلب رضا المجنى عليها فليس في ذلك تناقض في الحكم خلافا لما يدعيه الطاعن لانه لا مانع عقلا من ان تحصل القوة بالطريق المادى

» وحيث انه مما توضح جميعه يرى ان الطعن في غير محله ويتعين رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

(طعن رزق الله سامان دأود ضد الياية رقم ١٤٢ سنة ٦ ق)

٣١٤

٦ يناير سنة ١٩٣٦

هتك عرض . ركن القوة . استخلاصه من وقائع الدعوى

واقوال الشهود . (المادة ٢٣١ ع)

المبدأ القانونى

للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الاكراه المادى والادبى على المجنى عليها في جريمة هتك العرض المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الاول والثاني من اوجه الطعن ان الاكراه كما جاء في وصف التهمة حصل من الطاعن بطريق تخدير المجنى عليها ببخور كان يضعه على نار موقدة بحجرة مقفلة حتى تخدرت اعصابها لكن الطيب الشرعى قرر باستحالة تصور الاكراه عن هذا الطريق ومع ذلك فقد اعتمدت المحكمة في اثبات ركن الاكراه على حصول البخور وعلى اقوال الشهود مع ان هذه المسألة فنية المرجع فيها للطيب الشرعى وان اقوال المجنى عليها في التحقيقات وتصرفاتها تقطع بانعدام الاكراه اما اعتماد المحكمة بعد ذلك على رأى الطيب الشرعى بأن الاكراه قد يكون بالتأثير الشخصي فهو خروج على ما جاء بوصف التهمة الذى اقتصر على فعل البخور ومع ذلك فلم تنبه المحكمة الدفاع الى هذا النوع الجديد من طرق الاكراه على انها جاءت في آخر اسباب حكمها وقررت بأن الطاعن ارتكب جريمة هتك العرض بطريق الاكراه الناجم من وضع البخور في الموقد

والأدبي معا وليس في ذلك مخالفة للقانون كما انه ليس بصحيح ان لادليل في الحكم على ان الاكراه حصل بطريق التأثير الأدبي لأن الحكم استنتجته من اقوال الطبيب الشرعى وشهادة الشهود وليس للطاعن الاعتراض على ما أسندته اليه المحكمة من انه استعمل القوة الأدبية في ارتكاب الجريمة بدعوى ان هذه القوة لم ترد في وصف التهمة ولأن المحكمة لم تلفت الدفاع الى ذلك لأن الحكم المطعون فيه استنتج هذه القوة الأدبية من وقائع شملها التحقيق وقد كانت موضع الدفاع ومدار بحثه كما تبين من محضر الجلسة .

اما ما يدعيه الطاعن من ان الطبيب الشرعى قرر باستحالة وقوع القوة بواسطة البخور فان الثابت في الحكم انه قرر بامكان حصول دوار للمجنى عليها من البخور الشديد فاستخلصت المحكمة من ذلك وما شهد به الشهود ان هذا الدوار ولو انه لم يصل لحد فقد الصواب كان من شأنه فقدان قوة مقاومة المجنى عليها وسلب رضائها وهذا الاستخلاص هو من اختصاص محكمة الموضوع من غير ان يكون عليها قريب في ذلك كما انه لا جناح عليها في الاستدلال بشهادة الشهود على وقوع القوة لأنه حق خوله القانون إياها .

(طعن جندى مينا موسى ضد النيابة رقم ٣٨٥-٦٤ ق)

٣١٥

٦ يناير سنة ١٩٣٦

تزوير . التوقيع بأمضاء مزور لشخص ولو مجهول على عريضة دعوى . متى يعتبر تزويرا في ورقة رسمية ؟ اعلان العريضة بدعوى ان هذا الاعلان هو بناء على طلب شخص معين مع عدم وجود هذا الشخص . تزوير معنوي .

(المادتان ١٧٩ و ١٨٠ ع)

المبادئ القانونية

١ - التوقيع على عريضة دعوى باسم

مزور يعد تزويرا ماديا بوضع امضاء مزور ولو كان هذا الامضاء لشخص مجهول . وهذا التزوير يعد تزويرا في ورقة رسمية بمجرد اعلان العريضة .

٢ - اثبات واقعة ان اعلان العريضة بما حوتها تم بناء على طلب شخص معين مع انه لا وجود لهذا الشخص يعد ايضا تزويرا معنويا في ورقة رسمية باثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الاول من أوجه الطعن ان الواقعة الثابتة في الحكم لاعتقاب عايبها قانونا لأنه لا يكفي لاعتبار المحرر مزورا ان تكون الحقيقة قد غيرت فيه بطريقة ما بل يجب ان يكون التغيير قد حصل بطريقة من الطرق المبينة بالمادتين ١٧٩ و ١٨١ من قانون العقوبات واتفق الشراح على ان طرق التزوير التي نص عليها القانون واردة فيه على سبيل الحصر وليست صورة هذه القضية منها وقد قرر القضاء ان مجرد توصل شخص الى اعلان ورقة معارضة في حكم غيابي باسم المحكوم عليه غايبا غير معاقب عليه لأنه يجب ان يثبت حصول التغيير من المتهم بحضور الموظف المختص وثابت في الحكم ان المتهم شخص موهوم أى ان التزوير معنوي لاعتقاب عليه اصلا لعدم النص عليه .

« ومن حيث ان الواقعة الثابتة في الحكم هي ان الطاعن رفع دعوى على مطلقة باسم شخص مجهول يدعى احمد افندى محمد ووقع على عريضة الدعوى بأمضاء مزور لهذا الشخص ثم أعلنها بهذا الاسم طالبا توقيع الحجز التحفظي على مبلغ كان أودعه الطاعن باسم مطلقة في خزانة محكمة الجالية الشرعية لدين لهذا الشخص المجهول وذلك بقصد عرقلة صرف المبلغ المذكور

لم يبين جريمة الاستعمال ولم يشر الى أية واقعة من وقائعه .

« ومن حيث ان محكمة الموضوع ادانت الطاعن على جريمة التزوير فقط فلا مصلحة له في إثارة جريمة الاستعمال .

(طعن محمد زكي ابو الشحات ضد النيابة رقم ٢٨٧ سنة ٦ ق)

٣١٦

٦ يناير سنة ١٩٣٦

سرقة . الشروع في السرقة . شروط تحققه . المادتان (٢٦٨)

(٢٧٨ ع)

المبدأ القانوني

لا يشترط في تحقق جريمة الشروع في السرقة أن يتمكن السارق من نقل الشيء من حيازة صاحبه الى حيازته الشخصية بل يتوفر الشروع في السرقة ولو لم تمس يد السارق شيئاً مما اراد سرقة .

المحكم

« حيث ان الوجه الأول مبناه ان الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة بياناً كافياً لأن الأقوال بشأنها في التحقيقات وامام المحكمة جاءت متضاربة متناقضة وقد جاءت اسباب الحكم عامة غير معينة للواقعة فيكون الحكم معيباً وله أثره ايضاً في الاخلال بحق دفاع الطاعن لعدم استطاعته ان يحدد دفاعه تبعاً لعدم تحديد الواقعة .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أتى على الواقعة بتفصيل واف فقد أشار الى أقوال الشهود الذين رأوا الطاعن وبجانبه السبائك التي شرع في سرقتها والى اعترافه لبعضهم بجريمتهم هذه ثم استخلص الحكم من ذلك اقتناع المحكمة بصحة الواقعة واستطرد الى ذكر المعاينة الدالة على انه كان في ميسور الطاعن اتمام الجريمة لو لم يضبط أثناء الشروع في ارتكابها واذن يكون مازعمه الطاعن

« ومن حيث ان التوقيع على العريضة باسم مزور يعد تزويراً مادياً بوضع امضاء مزور ولو كان الامضاء لشخص مجهول وهذا التزوير وان وقع قبل الاعلان يعد تزويراً في ورقة رسمية لأن اعلان الورقة بفعل المتهم يعطيها الصفة الرسمية وتنسحب تلك الصفة على جميع الاجراءات السابقة « ومن حيث انه فضلاً عن ذلك فان اثبات واقعة ان اعلان العريضة بما حوتها ثم بناء على طلب شخص معين مع انه لا وجود لهذا الشخص يعد ايضاً تزويراً معنوياً في ورقة رسمية باثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني ان بالحكم قصوراً في الاستدلال وفي بيان الاسباب التي اعتمد عليها في ادانة الطاعن إذ استبعدت المحكمة الدليل الوحيد وهو القرينة المستفادة من تقرير الخبيرين وقالت ان الطاعن مدين سواء أكان هو الكاتب للعريضة أم غيره وهذا استدلال معيب وتسبب غامض متخاذل وقد جاء بالحكم انه لا يوجد شخص باسم احمد افندي محمد دون ان يبين كيف لا يوجد هذا الاسم .

« ومن حيث ان هذا الوجه لا يعدوان يكون مناقشة موضوعية في قيمة ادلة الاثبات التي استند اليها الحكم وفي تقدير المحكمة لتلك الادلة وهو ما تلقت عنه المحكمة النقض .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان الحكم لم يبين اركان التزوير ولا كيفية حصوله وهذا مبطل له .

« ومن حيث ان الوقائع التي اثبتتها المحكمة بالكيفية المينة في الرد على الوجه الأول تتوافر معها جميع اركان جريمة التزوير .

« ومن حيث ان محصل الوجه الرابع ان الحكم

من عدم بيان الواقعة وتحديد ما غير صحيح ومن ثم يكون وجه الطعن في غير محله .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو ان الاختلاس المسند الى الطاعن واقع في مكان مسور مع انه لا بد لتوفر الاختلاس المعاقب عليه قانونا من حصول فعل تنعدم به حيازة مدلحة السكة الحديدية المجنى عليها للسبائك موضوع التهمة وتصبح هذه السبائك في قبضة الطاعن وهذا غير حاصل في هذه القضية اما اذا قيل ان الاختلاس مستتج من الحالة التي وجد عليها الطاعن فان المحكمة لم تبين كيفية وقوع الحادثة فضلا عن ان نقل السبائك كان من مكان الى مكان داخل ورش العنابر فلا يعتبر نقلا مكونا للاختلاس لانها لم تخرج من حيازة المجنى عليها على ان هذا النقل اذا لحقه العدول عن اتمام السرقة فانه لا يكون شروعا فيها بل هو مجرد عمل تحضيرى يستلزم اعمالا أخرى حتى يعتبر شروعا في سرقة » وحيث ان الواقع هو ان ما حصل من الطاعن لم يكن مجرد نقل للسبائك المضبوطة من جهة الى أخرى داخل الورشة بل ان هذا النقل حسبما اثبتته الحكم المطعون فيه قد صاحبه ملابسات دلت بها محكمة الموضوع على ان غرض الطاعن من نقله هذه السبائك انما كان بقصد سرقتها فقد استمد الحكم توافر اركان الشروع في السرقة من وجود الطاعن بالورشة بعد نهاية الوقت المحدد للعمل واختفائه عند ما ابصره العسكى الذى التى القبض عليه ومن ضبط السبائك بجانبه وسهولة القائها خلف السور لاتمام اختلاسها فظاهر ان هذه الوقائع لم تكن مجرد اعمال تحضيرية بل هي افعال مؤدية مباشرة وفي الحال الى تنفيذ جريمة السرقة وبها تتوافر اركان الشروع مادام الثابت في الحكم المطعون فيه ان نية السرقة كانت متوفرة لدى الطاعن وفضلا عن هذا فانه لا يشترط في تحقق جريمة الشروع ان يتمكن السارق من نقل الشيء من حيازة صاحبه

الى حيازته الشخصية بل قد يتوفر الشروع في السرقة ولو لم تمس يد السارق شيئا مما اراد سرقة واذن يكون التطبيق القانوني على الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه قد جاء صحيحا ووجه الطعن في غير محله .
(طعن عبد النبي سالم سالم ضد النيابة رقم ٢٨٨ سنة ٦ ق)

٣١٧

٦ يناير سنة ١٩٣٦

مواد مخدرة

١- القصد الجنائي في جريمة احرار - متى يتحقق ؟

٢- كمية المخدر - لacre بها في توقيع العقوبة

(المادتان ٢ و ٢٠ من قانون المواد المخدرة)

المبادئ القانونية

١ - إن القصد الجنائي في جريمة احرار الجواهر المخدرة هو علم الشخص بأن ما يحزره هو من المواد المخدرة المحظور احرارها . فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم تقدم لمرکز البوليس وقدم للضابط قطعة من الحشيش معترفا بأنه احرزها وأنه فعل ذلك رغبة منه في القبض عليه وحبسه لخلاف عائلي بينه وبين اخيه فالقصد الجنائي يكون متوفرا في هذه الحالة . ولا يلتفت الى الباعث على ارتكاب الجريمة وهو غرض الطاعن من الوصول الى الحبس ٢ - العقوبة واجبة على محرز المادة المخدرة مهما كانت الكمية التي يحزرها ضئيلة ، إذ القانون لم يعين حدا أدنى للكمية المحرزة .

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الاول من وجهي الطعن ان قصد الطاعن من احرار المادة المخدرة كان حملها الى رجال البوليس وتقديمها لهم وهذا القصد لا يكون الركن الادنى لجريمة احرار . وشأن الطاعن في هذا شأن رجل البوليس الذي

يضبط مادة مخدرة وتبقى زمنا في حوزته أو شأن رجل وصلت هذه المادة الى يده فحملها بقصد توصيلها للبوليس .

« ومن حيث ان القصد الجنائي وهو الركن الأدبي لجريمة احراز الجواهر المخدرة هو علم الشخص بأن ما يحزره هو من المواد المخدرة المحظور احرازها .

« ومن حيث ان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الطاعن تقدم لمركز البوليس وقدم للضابط قطعة من الحشيش معترفا له بأنه أحرزها وأنه فعل ذلك رغبة منه في القبض عليه وحبسه لخلاف عائلي بينه وبين أخيه ويفهم من هذا ان الطاعن قد حاز الحشيش قصدا وهو يعلم انه من الجواهر المخدرة الممنوع احرازها وبذلك يكون القصد الجنائي متوفرا في هذه الدعوى ولا يلتفت للباعث على ارتكاب الجريمة وهو غرض الطاعن من الوصول الى حبسه ليدخل الحزن على أخيه لأنه لا تأثير لهذا الباعث على ارتكاب الجريمة ما دام ان الاحراز كما جاء في الحكم المطعون فيه كان بدون مسوغ من المسوغات القانونية اما ما يقوله الطاعن من ان قطعة الحشيش التي كانت معه صغيرة جدا لأنها لا تزيد عن نصف الجرام فلا يعفيه من العقوبة لأنها واجبة مهما كان مقدار الحشيش الذي صار احرازه إذ لم يعين القانون حدا أدنى لهذا الجوهر .

« ومن حيث ان الوجه الثاني بني على ان الوقائع كما أثبتتها الحكم المطعون فيه تدل على ان الاحراز بفرض توافر جميع الأركان التي تجعله جريمة كان بقصد استعمال قطعة الحشيش لغرض شخصي فكان الواجب اذا تطبيق المادة ٣٦ من قانون المخدرات لأن هذه المادة تنص على عقوبة مخففة إذا كان الاحراز بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي .

« ومن حيث ان الوقائع السابق بيانها والتي أثبتتها الحكم المطعون فيه لا تدل على ان الطاعن حاز قطعة الحشيش لاستعماله الشخصي بل هي دالة على خلاف ذلك .

(طعن عبده محمد شومان ضد النيابة رقم ٤٠٠ سنة ١٩٣٦ ق)

٣١٨

٦ يناير سنة ١٩٣٦

شهادة . سماع شهادة المدعى المدني في الدعوى العمومية . جوازه . اعتماد المحكمة على أقواله وحدها في الدعوى العمومية . جوازه .

المبدأ القانوني

لا مانع قانونا من سماع شهادة المدعى المدني في الدعوى العمومية مع تحليفه اليمين كغيره من الشهود . ولئن كان هو يستفيد في دعواه المدنية من شهادته التي يؤديها بعد الحلف فهي استفادة تبعية لا يصح بسببها تعطيل دليل الدعوى العمومية . وما دام من السائع قبول المدعى المدني شاهداً فخكمه كحكم غيره من الشهود ويجوز للمحكمة أن تعول على أقواله وحدها واذن فلا يصح الطعن على حكم لاتخاذ أقوال المدعى المدني وحدها حجة في الدعوى العمومية .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن الأول توفي فيتعين الحكم بسقوط الدعوى العمومية بالنسبة له . « ومن حيث ان طعن الطاعنين الثاني والثالث حاز شكلا قانوني .

« ومن حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن محكمة الموضوع اخلت بحق الدفاع إذ افهمت المحامين أنه لا حاجة الى الاستمرار في الدفاع وطلبت من أولهم أن يقتصر على امدا .

٣١٩

٦ يناير سنة ١٩٣٦

تفتيش . غنور البوليس على سلة في الطريق العام . تفتيشها .
لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني . وجود مخدر في هذه السلة . معاقبة
صاحبها على إحراز الحشيش الموجود بها .

المبدأ القانوني

إن بحث البوليس في محتويات سلة بعد
سقوطها في الطريق العام لا يعد تفتيشا بالمعنى
الذي يريده القانون وإنما هو ضرب من
ضروب التحري عن مال كها عليه يهتدى إلى
معرفة بشيء من محتوياتها ولا جناح عليه في
ذلك . فإذا هو وجد في هذه السلة مخدراً
(حشيشاً) وادانت المحكمة صاحب هذه السلة
في تهمة احراز الحشيش الموجود بها كان
حكمها في محله .

المحكمة

« من حيث ان حصل الوجه الأول من أوجه
الطعن أن تفتيش السلة التي وقعت من السيارة جاء
مخالفاً للقانون لعدم صدور إذن به من النيابة والقول
بغير ذلك فيه خطر على حرمة الملكية التي يحميها
القانون .

« ومن حيث ان بحث البوليس في محتويات
السلة بعد سقوطها في الطريق العام لا يعد تفتيشا
بالمعنى الذي يريده القانون وإنما هو ضرب من
ضروب التحري عن مال كها عليه يهتدى إلى معرفة
بشيء من محتوياتها ولا جناح عليه في ذلك .

« ومن حيث ان حصل الوجه الثاني ان الدفاع
عن الطاعن طلب إلى المحكمة الاستثنائية سؤال
مخدوم الطاعن عن محتويات السلة ولكن المحكمة
لم تجب هذا الطلب

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون

الطلبات . ففعل وحذا حذوه المحاميان الآخران ثم
جاء الحكم على خلاف ما كانا يتوقعان . وهذه
الواقعة يملن اثباتها وان لم تدون في محضر الجلسة .
« ومن حيث ان ماتدون بمحضر الجلسة يفيد
عكس ما ذكر لهذا الوجه فقد ترفع المحامي الأول
طويلاً ثم اعقبه المحامي الثاني فوفى قسطه من الدفاع
ثم انضم المحامي الثالث إلى زميله وليس في هذا
الذي اثبت بمحضر الجلسة ما يشعر بأن المحكمة حجرت
على حرية الدفاع فهذا الوجه اذن متعين الرفض .
« ومن حيث ان حصل الوجه الثاني ان المحكمة
سمعت شهادة المدعى المدني بعد تحليفه اليمين وهذا
معناه اتخاذ أقوال الخصم حجة على المتهم مع أن
قول الخصم لا يصح أن ينهض حجة على خصمه لمجرد
تسمية كلامه شهادة .

« ومن حيث انه لا مانع قانوناً من سماع شهادة
المدعى بالحق المدني في الدعوى العمومية مع تحليفه
اليمين كغيره من الشهود ولئن كان هو يستفيد في
دعواه المدنية من شهادته التي يؤديها بعد الحلف
فهي استفادة تبعية محضة لا يصح بسببها تعطيل دليل
الدعوى العمومية اما القول بعدم جواز الاكتفاء
بأقوال المدعى بالحق المدني واتخاذها وحدها حجة
في الدعوى العمومية فلا محل له اذ مادام من السائع
قبوله كشاهد فيكون حكمه في نظر المحكمة كحكم أى
شاهد آخر ويكون الاعتراض على الأخذ بقوله
وحده اعتراضاً متعلقاً بتقدير الشهادة وهو أمر
موضوعي لا شأن لمحكمة النقض به

« ومن حيث انه لا محل للكلام على الوجهين
الثالث والرابع لانها خاصان بالطاعن الأول
المتوفى .

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
(ملن على رمضان المبروسي وآخرين ضد النيابة وأخرى رقم
١٣٢٠ سنة ٥ ق)

فيه يرى ان المحكمة ردت على هذا الطلب بأنه غير منتج وهذا أمر متعلق بمالهامن سلطة التقدير ولا وجه للاعتراض عليه .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث أن التحقيق اثبت أن البوليس قتش منزل الطاعن فلم يجد فيه شيئاً يشبه محتويات السلّة مما ثبت ان لا علاقة للطاعن بهذه السلّة وانه غير مسئول عن محتوياتها ويكون الحكم إذ ادان الطاعن باحرار الحشيش المضبوط بتلك السلّة قد تناقض مع الثابت بالتحقيقات .

« ومن حيث ان هذا الوجه متعلق بالموضوع ولا يلتفت اليه

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
(طعن عبد الطيف السيد حسين ضد النيابة رقم ٣٩٨ سنة ٦ ق)

٣٢٠

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

١- حكم . تسببه . سبب الجريمة . ذكره في الحكم ليس واجبا .

(المادتان ١٠٣ مرافعات و ١٤٩ تحقيق جنابات)

٢- قتل . ظرف التردد . ظرف سبق الاصرار . ثبوت أى الطرفين . كفايته لتطبيق المادة (١٩٤ ع)

المبادئ القانونية

١ - إن سبب الجريمة ليس من أركانها ولا من عناصرها الواجب إثباتها في الحكم . فسواء أصح ما قرره الحكم من ارجاع سبب الجريمة المنظورة إلى جريمة أخرى سبق وقوعها من زمن أم لم يصح فلا يضير الحكم الا يكون قد وفق إلى ذكر السبب الصحيح ما دام قد اشتمل على البيان الكافي للواقعة المستوجبة للعقاب .

٢ - ثبوت ظرف التردد يكفي وحده لتطبيق حكم المادة ١٩٤ من قانون العقوبات

فاذا كان في الوقائع الثابتة بالحكم ما يدل على أن المتهمين ارتكبوا الجريمة التي اقترفوها مع التردد فان استبعاد الظروف الدالة على سبق الاصرار من ذلك الحكم لا يؤثر في سلامته المحكمة

« من حيث ان مبنى الطعن ان محكمة الموضوع دلت على ظرف سبق الاصرار تدليلاً لا يستسيغه العقل فقد ارجعت سبب الحادثة الى رغبة الطاعن في الأخذ بثأر قريب لهم قالت انه قتل من اربع سنوات وأن الذي اتهم في قتله هو المجنى عليه حسين علي ابراهيم واخوه وكان الواجب لحسن بيان الواقعة ان يشتمل الحكم على بيان سبب هذا الانتظار الطويل قبل الأخذ بالتأراً وما وقد سكت الحكم عن ذكر شيء من ذلك فلا يمكن للعقل أن يدرك ارتباط الجناية الحالية بالجناية القديمة وتكون واقعة سبق الاصرار ناقصة نقصاً جوهرياً . ومتى استبعد من الحكم ظرف سبق الاصرار لعدم بيان واقعته أصبح الحكم خالياً من بيان سبب الجريمة وأصبح الأقرب للأحتمال ان يكون اتهام الطاعنين مؤسساً على مجرد استنتاج خاطئ . . وبما يقرب الى الذهن هذا الاعتقاد ان ظروف الواقعة كما أثبتتها المحكمة تشير الى ان الأدلة اصطنعت خصيصاً لالصاق التهمة بالطاعنين وليس عليها شيء من مسحة الجد .

« ومن حيث ان سبب الجريمة ليس من أركانها ولا من العناصر الواجب إثباتها في الحكم وسواء أصح ما قرره الحكم من ارجاع سبب الجناية الحالية الى جناية أخرى وقعت من اربع سنوات أم لم يصح فلا يضير الحكم اغفال سبب ارتكاب الطاعنين للواقعة المستندة اليهم مادام الحكم المذكور قد اشتمل على البيان الكافي للواقعة المستوجبة للعقاب . كما

قد خرج من يده فيها ، وهذا غير حاصل في هذه الدعوى بل الحاصل ان مدعى الانكار ثابت حرصه كل الحرص على ختمه إذ هو مربوط في عنقه وكذلك فان ادعاه بخروجه من يده لم يرق إلى درجة الاطمئنان اليه وقد كان على المحكمة ان تحقق هذه الظروف والملازمات .

« وحيث ان محكمة الموضوع حين عرضت لما يشكو منه الطاعن قالت « وحيث ان القانون » الجنائي لم يحدد على أى حال خلافا لما قرره » الدفاع دليلا معينا في دعاوى التزوير فللمحكمة ان » تكون اعتقادها بدون التقيد بدليل معين » ، وقول المحكمة هذا صحيح لا غبار عليه ولا يسع محكمة النقض الا ان تقره . على ان قضاء النقض المدني الذي أشار اليه الطاعن اشارة خاطئة خاص بحالة انكار التوقيع بالختم مع الاعتراف بصحته والحكم المطعون فيه صادر في دعوى تزوير مرفوعة مباشرة أمام القاضى الجنائى فلا استشهاد بالقضاء المدني المشار اليه لا محل له في هذه الدعوى .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى هو ان الأسباب التى وردت في الحكم المطعون فيه مخالفة للواقع الثابت في الأوراق وقد ذكر الطاعن تدليلا على ذلك - أولا - اتخذت المحكمة اضطراب شاهد في شهادته حجة على الطاعن مع انه شهد قبل ذلك لمصلحته - ثانيا - قالت المحكمة انه لا يوجد ما يدل على ان المدعى بالحق المدني كان يتعامل بالنيابة عن أخيه في حين ان الطاعن قدم أوراقا عديدة بختمه (أى المدعى المدني) عن معاملة له ولأخيه لأن هذا الاخ ضعيف الصحة وفاقد البصر - ثالثا - قالت المحكمة ان المخالصة قدمت خلسة في محكمة الاستئناف مع ان هذا يخالف المحضر الرسمي .

« وحيث ان هذه الاعتراضات موضوعية لتعلقها بتقدير محكمة الموضوع لأقوال شاهد في

أنه لا يؤثر في سلامة الحكم ان يترتب على هذا الاغفال استبعاد الظروف التى استمد منها الحكم دليل سبق الاصرار فان فيما عدا ذلك من الوقائع الثابتة به ما يدل على ان الطاعنين خرجوا للمعنى عليه من ممكن كانوا محتبئين خلفه واطلقوا النار عليه وهذا يفيد ان الجريمة ارتكبت ايضا مع التردد ولا شك في ان أحد ظرفي سبق الاصرار او التردد كاف لتطبيق حكم المادة ١٩٤ من قانون العقوبات (طعن محمد محمود عد العال وآخرين ضد النيابة رقم ٢١٤١ سنة ١٩٤١)

٣٢١

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

تروير . الاثبات في دعاوى التزوير . سلطة القاضى الجنائى

في هذا الصدد . التحدى بقضاء النقض المدني . لا يجدى

المبدأ القانونى

إن القانون الجنائى لم يحدد طريقة إثبات معينة في دعاوى التزوير فللقاضى الجنائى أن يكون اعتقاده فيها دون التقيد بدليل معين . ولا يجدى في هذا الصدد التحدى بقضاء النقض المدني الذى جرى بأن المتعاقد الذى ينكر التوقيع بالختم مع الاعتراف بصحة بصمته يجب عليه هو - للتوصل مما تثبت عليه الورقة - أن يبين كيف وصل ختمه هذا الصحيح إلى الورقة التى عليها التوقيع .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول هو ان أسباب الادانة التى اعتمد عليها الحكم المطعون فيه خاطئة في أغلب ما جاء بها من بيانات فان في أخذ المحكمة بها مخالفة لما سارت عليه محكمة النقض في قضائهما من ان المتعاقد الذى يعترف بصحة الختم الموقع به على ورقة معينة يجب عليه إذا حاول انكار التوقيع ان يتقدم بالتدليل المقنع على الظروف والملازمات التى يمكن ان يكون الختم

أحدى مراحل الدعوى وكذا بتقديرها لبعض الأدلة والقرائن المستخلصة من وقائع الدعوى في غير تعسف ولا تحريف وكل ذلك مما لا سلطان لمحكمة النقض عليه .

(طعن محمد حسين محمد ضد النيابة رقم ٢١٤٣ سنة ٥ ق)

٣٢٢

١٣ يناير سنة ١٩٢٦

شهادة الزور . من جرائم الجلسة . وجوب الحكم فيها في نفس الجلسة . حق المحكمة في رفع الدعوى عنها . ن تلقاء نفسها . (المادة ٢٢٧ تحقيق)

المبدأ القانوني

جريمة شهادة الزور هي من الجرائم التي تقع في الجلسة والتي يجب الحكم فيها طبقاً للمادة ٢٢٧ من قانون تحقيق الجنايات في نفس الجلسة . فمن حق المحكمة الحكم فيها من تلقاء نفسها ، ولو لم ترفع الدعوى بها من النيابة العمومية .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنين الأول والثالث قررا بالطعن في الميعاد القانوني الا انهما لم يقدمتا تقريراً بالأسباب التي يبنياها عليهما فيتعين الحكم بعدم قبول طعنهما شكلاً . اما طعن الطاعن الثاني فقد حاز شكله القانوني .

« ومن حيث ان الوجه الأول من اوجه الطعن المقدم من الطاعن الثاني بني على ان اقوال الطاعنين التي اعتبرتها المحكمة شهادة مزورة في قضية الشروع في السرقة تقطع بأن المتهمين في هذه القضية لم يضبطوا وقت حصولها وان الطاعنين لازموا حتى هربوا الى منازلهم وقد قالت النيابة في وصف اتهم هؤلاء المتهمين انهم شرعوا في السرقة وانها لم تتم لأن اثرها خاب بسبب خارج عن ارادتهم وفي حالة الأخذ بهذا الوصف لا يكون هناك عقاب

عليهم اذا ثبت ان الشهود (وهم الطاعنون) لم يضبطوهم وقت ارتكاب جريمة السرقة واذا كانت الجريمة الأصلية غير معاقب عليها فلا عقاب على المتهمين بالشهادة زورا فيها لانه على فرض صحة شهادتهم لا تتكون هذه الجريمة . .

« ومن حيث انه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه يرى انه اثبت ان الطاعنين الأول والثاني شهدا أمام محكمة الجنايات في تهمة الشروع في السرقة بأهما ضبطا مصطفى قوره وحسن غازي مصطفى قوره وحسين غازي مصطفى قوره في زراعة القمح عند ما كانوا يحصدونه ويضعونه في أوعيتهم وبأنهم هربوا بعد ذلك لمنازلهم والمفهوم من هذه الشهادة انهم ضبطوا متلبسين بجريمة شروع في سرقة وهي جريمة معاقب عليها قانونا خلافا لما يدعيه الطاعن الثاني فاذا ما اثبت الحكم المذكور بأن هذه الشهادة في كامل تفصيلاتها غير صحيحة وملفقة للاضرار بالمتهمين في قضية الشروع في السرقة فقد تمت جريمة شهادة الزور ويكون اذن الحكم المطعون فيه قد قضى بالعقوبة عن جريمة معاقب عليها قانونا .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثاني ان الحكم وصف التهمة بأن الطاعنين شهدوا زورا في قضية الجناية ولم يزد عن ذلك شيئا وهو قصور في البيان مبطل له .

« ومن حيث ان هذا الوجه غير صحيح لأن الثابت من الحكم للطعون فيه انه بين وقائع الدعوى بياناً تفصيلياً شمل وقائع تهمة الشروع في السرقة وما شهد به الطاعنون امام المحكمة والأدلة التي بني عليها لاثبات عدم صحة شهادتهم وتلقيها .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان المحكمة اصدرت الحكم في تهمة الشروع في السرقة وشهادة الزور دفعها واحدة وجعلت لكل واحدة منهما حكماً مستقلاً ولكن محضر الجلسة واحد فيها وذكرت في صدر كل حكم اسماء ثلاثة من المتهمين وفي الوقت نفسه ذكرت في

٣٢٣

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - منهم . شكواه من تصرف النيابة معه . وجوب
رفضها الى محكمة الموضوع . رفضها مباشرة الى محكمة
النقض . لا يجوز
- ٢ - شاهد . طلب استدعاء شاهد أمام المحكمة الجزئية .
رفضه . عدم تمسك المتهم باستدعائه أمام المحكمة الاستئنافية .
النظم من الرفض أمام محكمة النقض مباشرة . لا يجوز
- ٣ - تعدد العقوبات . طلب المتهم من محكمة النقض مباشرة
معاملته بالمادة ٣٢ ع . لا يجوز
- المبادئ القانونية

١ - يجب على المتهم اذا أراد أن يشكو
من تصرف النيابة معه أن يرفع شكواه الى
محكمة الموضوع أما أن يرفعها مباشرة الى محكمة
النقض فلا يجوز .

٢ - اذا طلب المتهم الى المحكمة الجزئية
استدعاء شاهد فرفضته فيجب عليه اذا أراد
التمسك بشهادة هذا الشاهد - أن يطلب
الى المحكمة الاستئنافية استدعاءه فاذا هو لم
يتمسك بذلك أمام المحكمة الاستئنافية فليس
له أن يشكو الى محكمة النقض من اغفال محكمة
الموضوع لطلبه .

٣ - ليس للمتهم أن يطلب الى محكمة
النقض مباشرة معاملته بالمادة ٣٢ فقرة ثانية
من قانون العقوبات ، بل مثل هذا الطلب
يجب أن يقدم ابتداء الى محكمة الموضوع .

المحكمة

« من حيث ان حصل الوجه الأول من اوجه
الطعن ان النيابة قدمت الطاعن للمحكمة بدون ان
تسأله وانه لما ارسل اليها خطابا يطلب اخذ اقواله
اعادت اليه الخطاب وعليه تأشير باستجوابه فطلب
ارسال المحضر ولكنه لم يجب الى طلبه .

منطوق كل حكم اسماء الجميع وهذا الخلط مع اضافته الى
ان النيابة العمومية لم ترفع دعوى شهادة الزور
على الشهود مبطل للحكم .

« ومن حيث انه ثابت من محضر الجلسة ان
المحكمة بعد ان فرغت من نظر قضية الشروع في
السرقة وجهت تهمة شهادة الزور للطاعنين ثم قضت
ببراءة المتهمين الثلاثة في القضية الأولى وبمعاقبة
الشهود في التهمة الثانية وظاهر من هذا انه ذكر في المحضر
ما حصل من الاجراءات في كل تهمة على حدة
فأثبتها في محضروا احد لا يستلزم بطلانها لانه لا مانع
قانوناً من بيان الاجراءات التي تحصل في دعويين
في محضر واحد .

« ومن حيث انه لا محل لما ذهب اليه الطاعن
من بطلان الحكم المطعون فيه استناداً الى ان تهمة
شهادة الزور لم ترفع من النيابة العمومية لأن هذه
الجريمة من الجرائم التي تقع في الجلسة والتي يجب
الحكم فيها طبقاً للمادة ٢٣٧ تحقيق جنايات في نفس
تلك الجلسة ولا يكون ذلك الا اذا كان من حق المحكمة
رفع الدعوى عنها من تلقاء نفسها ولا يتوقف الحكم
في القضية على رفع الدعوى لها من النيابة العمومية .

« ومن حيث ان الوجه الرابع بنى على ان الحكم
المطعون فيه صدر من غير ان يحصل دفاع من الطاعنين
في تهمة شهادة الزور وقد كان هذا الدفاع يستلزم
اجراء تحقيقات أخرى يكون من شأنها تنوير الحقيقة
للمحكمة في الدعوى الأصلية .

« ومن حيث ان هذا الوجه غير صحيح لانه
ثابت من محضر الجلسة انه بعد ان وجهت التهمة
للطاعنين قاموا بالدفاع عن انفسهم ولم يطلبوا من
المحكمة طلباً ما باجراء تحقيقات أخرى وبعد ان تمت
المرافعة قضت عليهم بالعقوبة المينة بالحكم
المطعون فيه .

(طعن المبرأوى عبد الرحيم وآخرين ضد النيابة رقم ٥٦٨ سنة

٣٢٤

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

١ - ورقة التكليف بالحضور . البيانات الواجب توافرها

فيها . (المادتان ١٣٠ و ١٥٨ تحقيق)

٢ - حكم . بيان الواقعة فيه . مصادر هذا البيان

(المادة ١٤٩ تحقيق)

٣ - اقراض عقود بفوائد ربوية تزيد على الحد المقرر

قانونا . استبانة هذه الجريمة من عقود ايجار الاعيان

التي ارتهاها المقرض . موضوعي . (المادة ٢٩٤ ع)

المبادئ القانونية

١ - إن كل ما يوجبه القانون في ورقة

تكليف المتهم بالحضور هو بيان موضوع التهمة

والنص القاضي بالعقوبة . فيسكن في صيغة

اتهم شخص بأقراض مبالغ بفوائد تزيد على

الحد المقرر قانوناً أن تذكر النيابة في تلك الورقة

أنه في مدى زمن كذا تعامل بالربا الفاحش

مع الأشخاص الذين تبين أسماؤهم وأنه بذلك

مستحق لأن يعامل بمقتضى المادة ٢٩٤ ع .

٢ - أن من وظيفة محكمة الموضوع أن

تبين في حكمها وقائع التهمة المجرمة في الوصف

المعلن من النيابة وأن تستقي هذا البيان من

التحقيقات وأقوال الشهود .

٣ - إذا تحرت محكمة الموضوع حقيقة

عقود اجارة الأعيان التي ارتهاها المقرض الى

المقترضين فاستبان أن هذه العقود لم تكن

الا ستاراً لربا فاحش تقاضاه المقرض من

مدينه فذلك مما يدخل في سلطانها ولا معقب

لمحكمة النقض على رأيها في ذلك .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجهين الأول والثالث

هو أن وقائع التهم التي اسندتها النيابة الى الطاعن

جاءت غامضة بهمة فأخل ذلك بحقوق الدفاع

« ومن حيث أنه بالاطلاع على محاضر جلسات

المحاكمة الابتدائية والاستئنافية تبين أن الطاعن لم

يعرض على محكمة الموضوع شكواه من تصرف

النيابة معه فليس له أن يرفع هذه الشكوى لأول

مرة الى محكمة النقض .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثاني أن الطاعن

طلب من كلتا المحكمتين الجزئية والاستئنافية استدعاء

مدير البنك لمناقشته في اقواله ولكنهما رفضتا ذلك .

« ومن حيث أنه بالاطلاع على محاضر الجلسات تبين

أن الطاعن تقدم بهذا الطلب الى المحكمة الجزئية فرفضته

ولكنه لم يجدد هذا الطلب أمام المحكمة الاستئنافية

فليس له أن يشكو بعد ذلك الى محكمة النقض من

اغفال محكمة الموضوع لطلبه .

« ومن حيث أن محصل الوجه الثالث أن محكمة

الموضوع ارتكبت على كثرة سوابق الطاعن مع

أنه لم يدخل السجن قبل هذه المرة .

« ومن حيث أن عدم دخول السجن على

فرض صحته ليس دليلاً على خلو صحيفة الطاعن من

السوابق على أن الاستفادة من تقرير اسباب الطعن

المقدم من الطاعن أنه لا ينكر سوابقه بل يقرر فقط أنه

لم يسبق له أن حبس من أجل شيء منها وأن العقوبات

التي سبق الحكم عليه بها تنفذ الآن عليه جملة واحدة .

« ومن حيث أن محصل الوجه الرابع أن

الطاعن يطلب من باب الاحتياط معاملته بالمادة

٢/٣٢ من قانون العقوبات لأن عقوبة الجرائم

السابقة قد نفذت عليه بمقتضى الاحكام الغياية

الصادرة عليه .

« ومن حيث أن هذا الطلب كان يصح أن

يقدم الى محكمة الموضوع التي فصلت في الجرائم المسندة

الى الطاعن اما الآن فقد فات اوان الكلام فيه

خصوصاً وليس امام هذه المحكمة من قضايا الطاعن

سوى القضية الحالية .

(طعن توفيق غالى شحاته ضد النيابة رقم ٥٧٣ سنة ٦ ق)

وأوجد القاضى ازاء تهم لا ضابط لها فاستنبط هو من نفسه وقائع الاتهام مع ان هذا عمل من اعمال النيابة العامة دون غيرها ويقول الطاعن ان بيان الوقائع كان ضروريا خصوصا متى لوحظ ان منشأ الوقائع التى بنى عليها الاتهام ترجع الى سنة ١٩١٩ وان من العمليات ما استحال الى رهون حيازية من شأنها ان تسوغ للطاعن الانتفاع بشعرات الاعيان المرهونة سواء من طريق استغلاله لها مباشرة او من طريق تأجيرها لآى انسان حتى المدين وليس فى التأجير بأكثر من مقابل الفائدة المباحة قانونا أى عمل اجرامى لأن القانون يوجب خصم مازاد على الفائدة من أصل الدين .

« وحيث ان ما استخلصه المحكمة مما جاء فى وجهى الطعن آفى الذكر هو ان الطاعن يشكو من مجرى صيغة الاتهام قاصرة دون بيان للوقائع ومن استنباط الحكم المطعون فيه نفس الوقائع التى بنى عليها العقوبة وكذا من أن بعض وقائع الاتهام التى جعلها الحكم أساسا للأدانة لا عقاب عليها قانونا » وحيث ان الاعتراض الخاص بصيغة الاتهام مردود بعدم ابداء الطاعن أى دفع خاص باعلان التهمة لدى محكمة الموضوع وبقبوله المحكمة على أساس هذا الاعلان على ان كل ما يوجب القاتل فى ورقة تكليف المتهم بالحضور هو بيان موضوع التهمة والنص القاضى بالعقوبة . . . (مادة ١٣٠ و ١٥٨ جنابات) وكلا الأمرين مستوفى فى الدعوى إذ النيابة اسندت الى الطاعن انه فى مدى زمن محدود تعامل بالربا الفاحش مع أشخاص معينين وانه بذلك مستحق لأن يعامل بمقتضى المادة ٢٩٤ عقوبات .

« وحيث ان الاعتراض الثانى مردود كذلك إذ من وظيفة محكمة الموضوع ان تقوم فعلا بما يتضرر منه الطاعن فعليها أن تبين وقائع التهمة

المجملة فى الوصف المعلن من النيابة وان تستقى هذه الوقائع من التحقيقات واقوال الشهود وتستنبط ماتراه فى النهاية واذا كان هذا باقرار الطاعن نفسه هو ما كان من المحكمة فى هذه الدعوى فقد جاء حكما من هذه الناحية سليما لا مأخذ عليه .

« وحيث ان ما يشير اليه الطاعن تأييدا لوجهة نظره من ان الوقائع تاريخها يرجع الى سنة ١٩١٩ وكان فى هذا ما يقتضى تبيانها فان النيابة اشارت فعلا فى وصف التهمة الى ان اقتضاء الطاعن الفائدة الربوية كان من سنة ١٩٢٠ الى ١٩٣٢ كما ان الحكم المطعون فيه تصدى الى تبيان وقائع هذه الفوائد بالتفصيل مبينا ان الطاعن كان يحصلها عن ديون بقيت فى ذمة المقرض حتى سنة ١٩٣٢ كما أثبت ان من هذه الفوائد ما كان عن قرض نشأ فى سنة ١٩٣٢ واذا كان يكون الاعتراض بنقص فى البيان على غير أساس واما من جهة القروض التى استحالت الى رهون حيازية اجرت فيها الاعيان المرهونة الى المقرضين فان محكمة الموضوع قد تصدت لها وتحرت حقيقتها فتبين لها ان عقود الايجار لم تكن الا ستارا لربا فاحش تقاضاه الطاعن من مدينه وهذا التقدير من قبل محكمة الموضوع لا معقب عليه لمحكمة النقض وإذن فلا محل لما كان من استناد الطاعن الى أحكام القانون المدنى بشأن استغلال المرتهن العين المرهونة إذ مثل هذا الاستناد لا يسوغ الا إذا كان هناك تعاقد حقيقى لا تعاقد ساتر للربا الفاحش كما أثبتته المحكمة فى الدعوى الحالية .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى هو ان الحكم المطعون فيه لم يشتمل على أسباب حقيقية تدل على أن محكمة الموضوع كونت عقيدتها من الاستدلال والبحث والموازنة بين أدلة الثبوت والنفي وعمل الحساب عن كل دين من أصل وفوائد وما تسدد منه ومقادير الرهون أصولها وخصومها لأن الحكم

لم يعمل أكثر من نقله أقوال المدينين على علاتها فجاء الحكم قاصراً في أسبابه قصوراً يستلزم نقضه . « وحيث أن هذا الوجه مردود أيضاً إذ كل ما يجب على قاضي الموضوع عمله هو أن يورد الوقائع التي ثبتت له صحتها وكون منها عقيدته ويأتى على ما اتخذته قواماً لذلك ويبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه جاء مستوفياً لما يقتضيه القانون من هذه الناحية فقد ذكر وقائع القروض قرضاً قرضاً كما ذكر ما اقتضاه الطاعن من فوائد ربوية عنها ودلل على صحة ذلك بما استخلصه من التحقيقات وأقوال الشهود وفيما فعلته المحكمة من ذلك ما يكفي لتأسيس الحكم وللدلالة على أنها لم تأخذ بأدلة النفي ولم تكن المحكمة في حاجة إلى تصفية الديون وفوائدها وغلة الأعيان المرهونة بعد أن تحققت أن الطاعن إنما كان يتقاضى باستمرار فائدة تتجاوز أعلى حد قانوني وهذا القدر كاف للحكم في الجريمة المرفوعة بسببها الدعوى .

(طعن خليل سلامة ضد النيابة رقم ٦٨٠ سنة ٦ ق)

٣٢٥

٢٠ يناير سنة ١٩٣٦

تعويض . الفصل بالتعويض عن الجريمة المرفوعة بها الدعوى وعن جريمة أخرى لم ترفع بها الدعوى . هذه الجريمة نتيجة للجريمة الأولى . لا خطأ . (المادة ١٧٣ ع)

المبدأ القانوني

إذا قضت المحكمة للدعوى بالحق المدني بتعويض عن الجريمة المرفوعة بها الدعوى وهي شروع المتهم وآخرين في سرقة منزلها وعن تعديهم عليها عند ضبطها المتهم متلبساً بجريمته فلا خطأ في قضائها بالتعويض عن التعدي — وإن لم ترفع به الدعوى العمومية لأنه كان نتيجة للجريمة المرفوعة بها الدعوى .

الممكن

« من حيث أن محصل الأوجه الثلاثة الأولى -

أن الحكم لم يذكر كيف أحدث الطاعن الثقب المزعوم وبأية آلة مع أن المتهمين دفعوا بأن البلاغ تأخر من منتصف الليل إلى الصباح حتى يقوم العمدة والمجنى عليهم بأحداث هذا الثقب وأن السكين التي استعملت لا تصلح لأن تكون سلاحاً إذ هي قديمة جداً ولم يبين الحكم غرض الطاعن من حملها وأنه دخل المنزل بعلم صاحبه وأقاربه واستدل على ذلك بحالته التي كان عليها فلم يرد الحكم على هذا الدفاع .

« ومن حيث أن هذه الأوجه ترمى في الحقيقة إلى مناقشة موضوعية في وقائع فصل فيها الحكم نهائياً ولا يجوز عرضها بعد ذلك على محكمة النقض ولا صحة لما يدعيه الطاعن من أن الحكم لم يرد على دفاعه إذ أثبت الحكم هذا الدفاع ولم يأخذ به نظراً لما توفر من أدلة الإثبات .

« ومن حيث أن محصل الوجه الأخير أن المحكمة قضت بالتعويض وذكرت أنه عن الاعتداء على المدعية بالحق المدني والقضاء بالتعويض دون تطبيق المادة ٢٠٦ عقوبات يعتبر خطأ قانونياً مبطلاً للحكم .

« ومن حيث أن الحكم أثبت أن زوجة المجنى عليه ادعت مدنياً قبل جميع المتهمين نظير ما نالها من الضرر بسبب الاعتداء عليها وانزعاجها من اقتحام المتهمين عليها منزلها ليلاً وإن دعواها على أساس للأسباب المتقدمة .

« ومن حيث أنه ظاهر مما تقدم أن المحكمة قضت للمدعية بالحق المدني بتعويض نظير الجريمة المرفوعة بها الدعوى وهي شروع الطاعن وآخرين في سرقة منزلها ونظير تعديهم عليها عند ضبط الطاعن متلبساً بجريمته ولا خطأ فيما فعلته المحكمة من الحكم بالتعويض نظير ذلك لارتباط الفعلين باعتبار أن ما وقع على المجنى عليها من أذى كانت نتيجة للجريمة المرفوعة بها الدعوى ولم تكن المحكمة في حاجة للنص

على المادة ٢٠٦ عقوبات كما يدعى الطاعن لأن جريمة الضرب لم ترفع بها الدعوى العمومية .

(طعن محمد قطب حسن القصير وآخرين ضد النيابة واخرى مدعية بحق مدني رقم ٦١٤ سنة ١٩٢٦)

٣٢٦

٢٠ يناير سنة ١٩٣٦

١ - قتل . - تسميم . نية القتل بالتسميم . وجوب توافرها

عدم بيانها في الحكم يعيبه . (المادة ١٩٧ ع)

٢ - دفاع . اغفال الرد على طلب جوهرى يقدم لمحكمة الموضوع . يعيب الحكم

المبادئ القانونية

١ - ان جريمة القتل بالتسميم هي جريمة القتل بأية وسيلة أخرى يجب أن تثبت فيها محكمة الموضوع من أن الجاني كان في عمله متوياً القضاء على حياة المجنى عليه فاذا سكت الحكم عن ابراز هذه النية كان مشوباً بقصور يعيبه ويوجب نقضه .

٢ - اغفال الرد على طلب جوهرى يقدم لمحكمة الموضوع يعيب الحكم ويوجب نقضه . فاذا طلب الدفاع استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته ابتغاء معرفة مبدأ ظهور أعراض التسميم على المجنى عليه . للتحقق مما إذا كان الطعام الذى تناوله من يد المتهم هو الذى سبب له التسميم أم أن ما تناوله قبل ذلك من الطعام هو الذى سببه ولم تقل محكمة الموضوع كلمتها في هذا الطلب فان حكمها يكون قاصر الاسباب متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على ما يأتى - أولاً -

ان الحكم المطعون فيه لم يدل على توفر نية القتل

لدى الطاعن - ثانياً - ان الطاعن طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته في نقطة جوهرية هي بدء ظهور اعراض السم لدى المجنى عليه والوقت الواجب فواته لظهور هذه الاعراض إذا ان احد شهود الدعوى قرر أن آخر اكلة اكلها مع المجنى عليه كانت في وقت الظهر وقرر المجنى عليه أن آخر اكلة كانت قبل الغروب بساعة ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب مع أن المدة تتفاوت بحسب ما اذا كان الزرنيخ سائلاً أو مسحوقاً وبحسب ما اذا كانت المعدة ممتلئة أو خالية .

« وحيث عن الاعتراض الاول فإنه يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه ان محكمة الجنايات عنيت بتفصيل واقعة تقديم الطاعن للحلوى المسمومة الى المجنى عليه واكلها وموته بسبب ذلك ولكن المحكمة لم تدل في حكمها على توفر نية القتل لدى الطاعن في حين ان جريمة القتل بالتسميم هي جريمة القتل بأية وسيلة أخرى يجب أن تثبت فيها محكمة الموضوع من أن الجاني كان في عمله متوياً القضاء على حياة المجنى عليه فان سكت الحكم عن ابراز هذه النية كان مشوباً بقصور يعيبه ويوجب نقضه . « وحيث انه من جهة أخرى فان الدفاع عن الطاعن طلب فعلاً استدعاء كبير الاطباء لمناقشته في نقطة جوهرية وهي معرفة مبدأ ظهور اعراض التسميم لدى المجنى عليه بعد تناوله السم والوقت الواجب فواته لظهور هذه الاعراض وذلك للتحقق مما اذا كان ممكناً ان يكون تناول الحلاوة هو الذى سبب التسميم او ان يكون المجنى عليه تناول قبل ذلك طعاماً آخر كان السبب فيما حدث له ولكن محكمة الموضوع لم تشر الى هذا الطلب الجوهرى في حكمها لتقول فيه كلمتها وفي هذا الاغفال ما يعيب الحكم ويوجب نقضه كذلك .

(طعن حسين محمد حنين ضد النيابة رقم ٦٢٠ سنة ١٩٢٦ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الأهلية

٣٢٧

٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

حراسة . نزع ملكية . تسجيل تنبيه نزع الملكية . الحاق
الثمرات بالعقار

المبدأ القانوني

رتبت المادة (٥٤٥) مرافعات على تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاق ايراد العقار المطلوب نزع ملكيته من المدين وثمراته به على أن يوزع الربيع كما يوزع ثمن العقار عن المدة التي تعقب التسجيل . وبقاء العين المنزوعة من المدين وتصرفه في ريعها يضر بالدائن ويقلل من الضمان الذي اعطاه له القانون ولذا يتعين وضع الاعيان تحت الحراسة

المحكمة

» بما ان دين وزارة الاوقاف التي استصدرت حكم نزع الملكية في شأنه يبلغ ٦٢٨ جنيا و ٤٩٤ مليا بخلاف ما يستجد والاطيان المنزوعة ملكيتها من المستأنف عليه هي ٥ فدادين وقدرت محكمة أول درجة الثمن الاساسي للقدان الواحد ٧٠ جنيا وعلى هذا الاساس يكون ثمن هذه الاطيان أكثر قليلا من نصف قيمة الدين المطلوب للوزارة فلا محل ازاء ما ذكرته محكمة أول درجة - التي رفضت طلب الحراسة من أن حق الوزارة في استيفاء دينها مضمون وانه لا ضرر عليها اذا ما أبطأت اجراءات نزع الملكية

» وبما انه لما تقدم يكون للوزارة كل المصلحة في ادارة واستغلال تلك الاطيان والاستيلاء على ريعها خصما من مطلوبها حتى تنتهي اجراءات

نزع الملكية وقد رتبت المادة ٥٤٥ من قانون المرافعات على تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاق ايراد العقار المطلوب نزع ملكيته من المدين وثمراته به على أن يوزع الربيع كما يوزع ثمن العقار عن المدة التي تعقب التسجيل هذا فضلا عن ان ابقاء العين المنزوعة بيد المستأنف عليه وتصرفه في ريعها بما يضر بلا شك المستأنف ويقلل من الضمان الذي اعطاه لها القانون

» وحيث انه بما تقدم يكون الحكم المستأنف فيما يختص بدعوى الحراسة على غير أساس ويتعين الغاؤه والحكم بطلبات الوزارة في شأنها .

(استئناف وزارة الاوقاف ضد السيد افندي المشاوي وحضر عنه الاستاذ عوض سوربال رقم ٨٥٤ سنة ١٣٥٥ ق — رئاسة وعضوية حضرات حسن رفعت بك وحسن زكي محمد بك ومراد كامل بك مستشارين)

٣٢٨

٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥

مقاول . مسئولية . عيب في البناء . تضامن

المبدأ القانوني

المهندس المعماري والمقاول مسئولان بالتضامن عن خلل المباني في مدة عشر سنين ولو كان ناشئا عن عيب في الأرض أو كان المالك اذنه في انشاء أبنية معيبة وعلى ذلك فتى ظهر ان الميدة المسلحة ضرورية لصالح البناء تعين على المقاول النص عليها في العقد وتنبيه المالك اليها حتى اذا تجاوزها وأشار بعدم عملها فالمقاول مسئول أمامه إذا حدث خلل في البناء بسبب عدم عملها في بحر العشر

(٧)

سنوات ويكون اغفالها في العقد غير محل للمقاول من مسؤوليته

وإذا كان هناك عدة مقاولين فمسئوليتهم واجبة بالتضامن أيضا مع المهندس أو المهندسين ان تعددوا ويكون المالك في حل من مقاضاة أحدهم .

المحكم

« حيث ان مبنى طعن المستأنف ينحصر في ثلاثة أوجه - الأول - ان محكمة أول درجة ارتكبت في حكمها على المستأنف بمبلغ ٦٣٤ مليا و ٦٩ جنيها على تقرير الخبراء الثلاثة المعينين في الحكم التمهيدى الصادر منها بتاريخ ٣١ يولييه سنة ١٩٣٤ واحتسبت ضمن المبلغ المقضى به بمبلغ ٦٠٨ مليات و ١٣ جنيها وهو الوارد في هذا التقرير على انه تكاليف عمل الميدة المسلحة واحتسبت المبلغ الباقي كما جاء بهذا التقرير دون التفات الى تقارير الخبراء الآخرين المقدمة في الدعوى - الثانى - انها احتسبت جميع مصاريف الدعوى على المستأنف في حين انها لم تحكم للمستأنف ضده بكامل طلباته - الثالث - ان المستأنف مع وجود شريك له في عقد الاتفاق يدعى حسن العجمى عبد الواحد قد حكم عليه بكامل التعويضات دون الشريك مع انه كان من المتعين حسب زعمه ان يقضى عليه بالنصف فقط .

« وحيث انه عن الوجه الأول قد ثبت من تقرير الخبراء الثلاثة الذى اعتمدته محكمة أول درجة ان مصاريف إصلاح الخلل والعيوب التى بالمنزل حتى يكون مطابقا لعقد الاتفاق وللأصول الفنية الواجب اتباعها في كافة المبانى بمبلغ ٦٣٤ مليا و ٦٩ جنيها ومن ضمن هذا المبلغ ٦٠٨ مليات و ١٣ جنيها تكاليف عمل الميدة المسلحة .

« وحيث انه وان كان عقد الاتفاق المؤرخ

٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ خلو من هذه العملية إلا ان القانون في المادة ٤٠٩ مدنى نص على ان المهندس المعماري والمقاولين مسئولان مع التضامن عن خلل المباني في مدة عشر سنين ولو كان ناشئا عن عيب الأرض أو كان المالك اذنه في انشاء أبنية تعيبه أى أنه حتى لو رضى الدائن وهو صاحب المنزل بانشاء أبنية تعيبه فالمهندس والمقاول مسئولان عنها امامه مدة عشر سنين وعلى ذلك فمضى ظهر ان هذه الميدة المسلحة ضرورية تعين على المقاول النص عليها في العقد وتنبه المالك اليها حتى إذا تجاوزها أو أشار بعدم عملها فالمقاول مسئول أمامه إذا حدث خلل في البناء بدونها في بحر المدة الواردة في المادة ٤٠٩ السالفة الذكر ويكون اغفالها في العقد لا يخلى مسؤولية المقاول أيضا ومن ثم يكون الحكم المستأنف قد أصاب الحقيقة في احتساب هذا المبلغ على المستأنف

« وحيث انه بالنسبة لباقي المبلغ المحكوم به فظاهر من التقرير ان عقد الاتفاق المحرر بين الطرفين لم ينفذ حسب اشتراطاته من حيث الطوب والمباني والصناعة إذ مذكور بالعقد ان يكون الطوب من نوع جيد والموجود الحالى ردىء جدا واشترط ان تكون المونة من الجير والرمل والحجره ولكن الموجودة لم تستوف هذه الشروط وان مكعبات ومسطحات المباني والاسقف لا توافق الموجود الآن وان بالمنزل ٢٣ شرخا وان الذى ساعد على حصول هذه الشروخ هو العيب في مواد البناء والصناعة وان المنزل بحالته الراهنة لا يمكن طويلا بدون اصلاح فوجب اذن احتساب قيمة الاصلاحات التى بينها هذا التقرير على المستأنف أما ما جاء بتقرير الخبير مصطفى بهجت هدايت افندى المعين في دعوى اثبات الحالة والذي قدر ان اصلاح الخلل يستلزم ١٠ جنيها

و ٦٤ مليا وان عشرة جنيهات يجب ان تستزل من المبلغ المتفق عليه بالعقد نظير مخالفة المستأنف للشروط الواردة بهذا العقد فهذا يرجع الى ان المعاينة التي بنى عليها هذا التقرير حصلت في يوم ٥ سبتمبر سنة ١٩٣١ وفي هذا التاريخ كان عدد الشروخ ثمانية فقط ومع مرور الزمن اصبحت ثلاثة وعشرين في سنة ١٩٣٤ أثناء المعاينة التي اجراها الخبراء الثلاثة للنزل المذكور بما يقطع بأن المنزل لا يمكن طويلا بدون اصلاح كما جاء بالتقرير المذكور والذي تأخذ به هذه المحكمة

« وحيث ان المستأنف قدم تقريراً استشارياً من الخبير احمد كامل الجندى افدى ذهب فيه على ان مصاريف الاصلاح تبلغ ١٦ جنيهاً و ٥٣٠ ملياً كما ان المستأنف ضده قدم تقريراً استشارياً من الخبير عباس افدى محمد عصفور ذهب فيه على ان المنزل معدوم التماسك مفقود قوة الاحتمال وان الشروخ قابلة للتوسع بمرور الزمن ولا يرجى اصلاحها ولا ترى المحكمة الاخذ بهذين التقريرين لأنه ظاهر انهما عملاً خصيصاً خدمة للدعوى وتؤيد ما ذهبت اليه محكمة أول درجة في هذا الشأن ولا موجب لتعيين خبير آخر كطلب المستأنف

« وحيث انه فيما يختص بالمصاريف فتلاحظ هذه المحكمة ان المستأنف ضده بالغ في طلباته امام محكمة أول درجة فقد طلب أولاً لافسخ عقد الاتفاق المؤرخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ و- ثانياً- طلب براءة ذمته من مبلغ ١٠١ جنيه الباقية من عقد الرهن الرسمي رقم ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩ - ثالثاً- طلب الزام المستأنف برد المبالغ التي استلمها وقدرها ٩٣ جنيهاً و ٦٩٠ ملياً وطلب احتياطياً الحكم له بمبلغ ١٧٠ جنيهاً قيمة الاصلاحات مع التعويض « وحيث انه لم يقض الا بمبلغ ٦٩ جنيهاً و ٦٣٤ ملياً وهو المبلغ المقدّر للاصلاحات ترى

هذه المحكمة تعديل الحكم المستأنف بالنسبة للمصاريف وقصرها على الزام المستأنف بالمصاريف المناسبة لما قضى به عليه والزام المستأنف ضده الذي قبل الحكم يباقي المصاريف .

« وحيث انه فيما يختص بالوجه الثالث فانه ثابت من أن المستأنف هو بالذات الذي كان يراقب عملية البناء وهو وحده الذي كان يتعامل مع المستأنف ضده ويستلم النقدية وهو الذي كان يعدل الشروط لحساب نفسه كما هو ظاهر من التأشيرات الثابتة على ظهر العقد وهو الذي تحرر لصالحه عقد الرهن وقبض عدة اقساط من قيمته وان حسن العجمي عبد الواحد الذي جاء اسمه في عقد الاتفاق على اعتباره شريكاً للمستأنف لم يوقع الا على ايصال واحد بمبلغ خمسة جنيهات في ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٩ باعتباره شاهداً على استلام المستأنف للمبلغ المذكور مما يدل على ان الملتزم بالبناء والطرف الحقيقي في العقد انما هو المستأنف دون سواه

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فان القانون في المادة ٤٠٩ مدني توجب مسئولية المقاول والمهندس بالتضامن عن خلل البناء فاذا كان هناك عدة مقاولين فلا شك ان مسئوليتهم واجبة التضامن ايضاً مع المهندس او المهندسين ان تعددوا وهذا يتفق ايضاً وروح القانون في المادتين ١٥٠ و ١٥١ مدني فقد اوجب التضامن في المادة الأولى في الحالة الميئنة بالمادة الثانية والتي تنص على ان كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر فاذا فرض وكان المستأنف وآخرهما اللذان باسرا عملية البناء فاذا ظهر خلل فيكونا مسئولين معاً بالتضامن عن تعويض الضرر المتسبب عن فعلهما وبالتبعة يكون المستأنف ضده في حل من مقاضاة أحدهما دون الآخر بكامل هذا التعويض ومن ثم يتعين رفض هذا الطلب .

« وحيث انه مما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف فيما يختص بالبلغ وتعديله بالنسبة للمصاريف .

(استئناف الشيخ ابراهيم رمضان خلف الله وحضر عنه الاستاذ رياض عبدالمسيح ضد خليل السيد رقم ٥٤١ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان نجيب بك وطاهر محمد بك مستشارين)

٣٢٩

٥ نوفمبر سنة ١٩٣٥

انكار التوقيع . طعن بالتزوير . ختم . الدفع بجعل توقيع المورث به . وجوب الطعن بالتزوير

المبدأ القانونى

إذا طعن الوارث فى عقد منسوب لمورثه الحتم عليه بأنه يجمل توقيع المورث عليه وجب عليه ان يتحمل هو عبء الاثبات بأن يبين كيف وصل الحتم ليد الغير وما هى الظروف التى حصل فيها ذلك ولا يتأتى هذا إلا بطريق الطعن بالتزوير وذلك أخذا بما قرره محكمة النقض والابرام المدنية فى الطعن رقم ٦٧ سنة ٢ قضائية وذلك لأن الامضاء والحتم هما فى قوة واحدة من جهة الثبوت ولذا سوت المادة (٢٥١) مرافعات بينهما وذكرت المادة (٢٥٤) مرافعات انه فى حالة وجود سند غير رسمى فى خصومة موقوف الحكم فيها على صحته وانكر الخصم الخط أو الامضاء أو الحتم المشتمل ذلك السند عليها تأمر المحكمة باجراء التحقيق والمقصود هنا بالحتم بصمته بالطبع فاذا ادعى الوارث ان مورثه لم توقع بحتمها تحمل هو عبء الاثبات

المحكمة

« حيث ان المستأنف ضده عبدالمجيد محمود

الكثره طعن بلسان وكيله أمام محكمة أول درجة بجلسة ٨ مايو سنة ١٩٣٤ فى السنين موضوع الدعوى بانكاره توقيع المورثة عليهما ثم قال فى مذكرته المقدمة أمام المحكمة المذكورة ان الست لبيسه حجازى المستأنفة الأولى استحوزت على ختم شقيقتها المورثة أثناء مرضها . . . وكما يحيط السنين من الشكوك الأخرى طعن فى هذين السنين بجعل توقيع مورثته عليهما ومعنى ذلك ان بصمة الحتم الموجودة على السنين هى بصمة ختم المورثة ولكنه يدعى انها لم توقع بحتمها هذا عليهما وطلب تكليف المدعيتين (المستأنفتين) باثبات صحة هذا التوقيع وقد اعترض وكيل المدعيتين على ذلك وقرر انه لا سبيل للطعن فى السنين فى هذه الحالة الا بطريق التزوير مرتكنا على ما قرره محكمة النقض والابرام بحكمها الأخير فى حالة مشابهة لهذه وهو وجوب الطعن بالتزوير لا الاقتصار على انكار التوقيع فى النقض رقم ٦٧ سنة ٢ قضائية

« وحيث ان محكمة أول درجة قبلت طعن المدعى عليه المذكور وأحالت الدعوى الى التحقيق وكلفت المدعيتين باثبات توقيع المورثة على السنين وبعد تمام التحقيق قضت بردهما وبطلانها

« وحيث ان المستأنفتين استأنفتا هذا الحكم وهذا الاستئناف يشمل بالطبع استئناف الحكم التهيدى الصادر بالتحقيق عملاً بالمادة ٣٦٢ مرافعات ولا يمكن القول انهما قبلتا الحكم التهيدى بمباشرة التحقيق لمعارضتهما فى ذلك من قبل بالصفة الواضحة آنفا

« وحيث ان هذه المحكمة ترى ان المبدأ الذى قرره محكمة النقض فى حكمها السالف ذكره هو المبدأ الحق فان الامضاء والحتم هما فى قوة واحدة من جهة الثبوت وهو أمر لا نزاع فيه ولذا سوت المادة

في غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنفين بصحة السندين المذكورين .

(استئناف السيد ليه عمد حجازي وأخرى وحضر عنها الأستاذ حسن سرور ضد عبد المجيد محمود الكزوه وحضر عن الأستاذ عبد المجيد يوسف رقم ٧٥٥ سنة ٥٢ برئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان نجيب بك وطاهر محمد بك مستشارين)

٣٣٠

١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٥

بيع . اختصاص . تسجيل . نواطؤ

المبدأ القانوني

نصت المادة (٢٧٠) من القانون المدني بأنه لا تنتقل ملكية العقار بالنسبة لغير المتعاقدين من ذوى الفائدة فيه الا بتسجيل عقد البيع متى كانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح محفوظة قانوناً وكانوا لا يعلمون ما يضر بها .

وليس المقصود بالعبارة الأخيرة بمجرد العلم وإنما حسن النية وبديهي أن مجرد العلم لا يستلزم وجود سوء النية فإذا أخذ الدائن اختصاصاً على عقارات مدينه بعد ما باعها للمدين بعقد ثابت التاريخ قبل تسجيل الاختصاص فلا محل للقول بسوء نيته لأنه إنما كان في حصوله على الاختصاص ساعياً للحصول على حقوقه ولا يمكن أن يسند إليه في هذا الاجراء مظنة سوء النية أو التدليس واثبات تاريخ عقد البيع قبل صدور قانون التسجيل الجديد لا ينقل الملكية الا بين المتعاقدين وليس له أثر بالنسبة للغير .

المحكم

« حيث ان مدار النزاع في القضية على ما اذا

٢٥١ من قانون المرافعات بينهما ثم ذكرت المادة ٢٥٤ م انه في حالة وجود سند غير رسمي في خصومة موقوف الحكم فيها على صحته وانكر الخصم الخطأ أو الامضاء أو الختم المشتمل ذلك السند عليها تأمر المحكمة باجراء التحقيق والمقصود هنا بالختم بصمته بالطبع فان كان الخصم معترفاً بهذا الختم فلا تنطبق هذه المادة على الموضوع وعليه إذا ادعى ان مورثه لم توقع بختمها هذا على السندين ان يتحمل هو عبء اثبات ذلك بأن يبين كيف وصل ختمها ليد الغير وما هي الظروف التي حصل فيها ذلك وغير ذلك من المسائل التي تمس هذا الموضوع ولا يتأتى هذا الا بطريق الطعن بالتزوير في السندين المذكورين .

« وحيث ان المستأنف ضده المذكور لم يطعن بهذا الطعن لا في محكمة أول درجة بعد ان نبه إليه وكيل المستأنفين ولا أمام الاستئناف حتى ولم يطلب اعطاء الفرصة لاجراء هذا الطعن من باب الاحتياط فترى المحكمة انه غير قادر على اتخاذ هذا السبيل القانوني الوحيد لابطال السندين المذكورين لو كان مقتنعاً بتزويرهما ولذلك تعتبرهما المحكمة صحيحين من هذه الوجهة .

« وحيث انه متى تبين مما تقدم انه لم يكن هناك محل لتحقيق مسألة التوقيع على السندين فلذلك لا محل لبحث نتيجة هذا التحقيق ومناقشة شهادة الشهود .

« وحيث ان المستأنف عليه المذكور لم يطعن بطعن جدى في هذين السندين خلاف ما تقدم « وحيث ان محكمة أول درجة حكمت في مسألة الانكار وفي الموضوع بحكم واحد والموضوع صالح للحكم الآن فيتعين الفصل فيه ايضاً

« وحيث انه مما تقدم يكون الحكم المستأنف

كان عقد البيع الصادر من اسماعيل عبد الرحمن ربيع الى ابنائه وزوجته بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٢١ وثابت التاريخ في ٢ يونه سنة ١٩٢١ يبيعه لهم الأرض موضوع النزاع يفضل على الاختصاص الذي حصل عليه المستأنف بتاريخ ١٥ اغسطس سنة ١٩٣٣ في حين ان ذلك العقد لم يسجل الا في ١٦ اغسطس سنة ١٩٣٣ أى بعد تسجيل ذلك الاختصاص من عدمه .

« وحيث ان محكمة أول درجة ذهبت الى تفضيل عقد المستأنف ضد استنادا الى ان المستأنف كان يعلم قبل حصوله على الاختصاص بصدور ذلك العقد اليهم والى ان مجرد علمه بصدور العقد يجرمه من الاستفادة بسبق تسجيل اختصاصه على تاريخ تسجيل العقد المذكور وقد اخذت المحكمة في ذلك بظاهر نص المادة ٢٧٠ من القانون المدني التي تقضى بأنه لا تنتقل ملكية العقار بالنسبة لغير المتعاقدين من ذوى الفائدة فيه الا بتسجيل عقد البيع متى كانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح محفوظة قانونا وكانوا لا يعلنون ما يضر بها . »

« وحيث ان عبارة « لا يعلنون ما يضر بها » الواردة بالمادة المذكورة منقولة عن الأصل الفرنسى العبارة « qui sont de bonne foi » الواردة بالنسخة الفرنسية للقانون المدني فليس المقصود بها مجرد العلم وانما احسن النية ومن البديهي ان مجرد العلم لا يستلزم وجود سوء النية .

« وحيث انه وان قرر المستأنف ضد ان المستأنف كان يعلم بسبق تصرف مدينه في العين التي أخذ عليها اختصاصه فانهم لم يقدموا شيئا غير ذلك ليدلوا به على سوء نيته وزيادة على ذلك فلا محل هنا للقول بسوء نية المستأنف لانه انما كان في حصوله على الاختصاص لعقارات مدينه وهو والد المستأنف عليهم ساعيا للحصول على حقوقه ولا

يمكن ان يسند اليه في هذا الاجراء مظنة سوء النية او التدليس كما يحتمل وجوده في حالة شخص آخر اكتسب حقه السابق في التسجيل من نفس البائع .

« وحيث ان اثبات تاريخ عقد البيع الذي يتمسك به المستأنف ضدهم الستة الأولين قبل صدور قانون التسجيل الجديد لا ينقل الملكية الا فيما بين المتعاقدين وليس له اثر بالنسبة للغير .

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ قضى على نظرية علم المشتري الثاني بالبيع الأول او سوء نيته وجعل العبرة كلها بالتسجيل دون سواء . فما دام ان عقد المستأنف ضدهم الستة الأولين لم ينقل الملكية بالنسبة للغير فلا أثر له على حقوق المستأنف التي اكتسبها بتسجيل اختصاصه قبل تسجيل ذلك العقد »

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه ورفض دعوى المستأنف ضدهم الستة الأولين

(استئناف الخواجه روفان صيدناوى وحضر عنه الاستاذ كامل بك صدق ضد عبد الله اسماعيل ربيع وآخرين وحضر عنهم عدا الاخير الاستاذ حسن مرور رقم ٥٢٩ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة)

٣٣١

١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٥

- ١- بيع . تسليم . تعيين محل لوجود المبيع . وجوب نقل المبيع . فسخ
 - ٢- انذار أو تكليف بالوفاء . معناه . خطاب معترف به . برقية . يكفى لاثبات التقصير
- المبادئ القانونية

١. - من المقرر قانونا انه اذا تعين في عقد البيع محل لوجود المبيع فيه غير محل وجوده الحقيقي فيكون هذا التعيين ملزما للبائع

بنقل المبيع إلى المحل المعين إذا طلب المشتري ذلك . ولا يمكن أن يطلب الفسخ بحجة أن المشتري تأخر في الاستلام ولهذا الأخير الانتظار حتى تتم عملية النقل كما أن له أن يتمسك بالفسخ وطلب التضمينات إذا انذر البائع وكان التأخير ناشئاً عن فعل البائع (مادة ٢٧٨ مدني)

٢ - ان قصد القانون من وجوب التكليف بالوفاء قبل طلب فسخ العقد والتعويضات هو منع المتعاقدين من مقاضاة بعضهما بمثل تلك الطلبات فإذا طلب المشتري من بائه تنفيذ شروط عقد البيع في الميعاد المعين بمقتضى خطاب أرسله إليه واعترف البائع باستلامه كان ذلك كافياً لتكليفه بوفاء تعهداته ولم يعد له الحق بالادعاء بعدم استيفاء العرض القانوني لعدم حصول تكليفه عن يد محضر وارسال برقيتين من المشتري بطلب التسليم يكفي لإثبات حصول العجز عن التسليم

المحكمة

« حيث ان أساس التعامل بين الطرفين هو عقد البيع المؤرخ ٢١ يناير سنة ١٩٣٤ »
« وحيث انه مشروط في هذا العقد ان المكان المعين لتسليم المبيع وهو مائة ضريبة ارز هو محطة كفر طنبول كوبرى حسين باشا على ان يكون التسليم في ظرف اسبوع من تاريخ العقد أى لغاية ٢٨ يناير سنة ١٩٣٤ وان يقوم المشترون بدفع كامل الثمن عند الاستلام .

« وحيث ان كلا الطرفين يزعم ان الآخر هو الذى أخل بعقد الاتفاق فيدعى البائعون بانهم نقلوا فعلاً الارز الى المكان المعين للتسليم وان

المشتريين لعدم قدرتهم على دفع الثمن تأخروا في الاستلام ولذلك اصبح العربون حقا مكتسباً لهم طبقاً لعقد البيع وانذروا المشتريين بذلك في ١١ فبراير سنة ١٩٣٤ كما ان المشتريين ينكرون عليهم ذلك ويصرّون على انه لارتفاع اثمان الارز تأخر البائعون في التسليم وتصرفوا في الارز لآخرين مع انهم أى المشتريين كانوا على استعداد لدفع الثمن والاستلام في الميعاد المتفق عليه في العقد وردوا على ما جاء بانذار البائعين بانذار بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٤ اظهروا فيه استعدادهم لاستلام الكمية المبيعة في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ هذا الانذار والا فيكون البائعون مسئولين قبلهم عن التعويضات المترتبة على عدم الوفاء

« وحيث انه من المقرر قانوناً انه اذا تعين في عقد البيع محل لوجود المبيع فيه غير محل وجوده الحقيقي فيكون هذا التعيين ملزماً للبائع بنقل المبيع الى المحل المعين اذا طلب المشتري ذلك مادة ٢٧٦ مدني .

« وحيث انه ثابت من العقد انه تحدد للتسليم (محطة كفر طنبول كوبرى حسين باشا) فوجب اذن على البائع نقل المبيع الى هذا المكان المعين وانه لا يمكنه ان يتمسك بالفسخ ضد المشتري بحجة انه تأخر في الاستلام ولهذا الأخير الانتظار حتى تتم عملية النقل كما ان له ان يتمسك بالفسخ وطلب التضمينات اذا انذر البائع وكان التأخير ناشئاً عن فعل البائع (مادة ٢٧٨ مدني)

« وحيث انه ثابت من الاشارتين البرقيتين المؤرختين ٢٤ و ٢٧ يناير سنة ١٩٣٤ ان المشتري طلب استلام القدر المبيع من الارز كما انه ثبت وصول الاشارتين المذكورتين الى البائع كما هو واضح من الصورتين الرسميتين المقدمتين من المستأجرين مستند ه حافظة دوسيه ويلاحظ ان

الصور الرسمية للإشارات البرقية لا تسلم إلا في حال وصول تلك الإشارات إلى المرسل اليهم

« وحيث أنه يجب البحث في هل طلب المشتري الاستلام بالإشارتين البرقيتين يقوم مقام التكليف الرسمي الوارد في المادة ٢٧٨ مدني من عدمه .

» وحيث أنه من المتفق عليها فقها وقضاء أن التكليف الرسمي المذكور يجوز أن ينتج من خطاب بسيط اعترف البائع باستلامه (راجع حكم استئناف مختلط في ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٨٧ مجموعة ١٣ ص ٦) وذلك لأن قصد القانون من وجوب التكليف بالوفاء قبل طلب فسخ العقد والتعويضات هو منع المتعاقدين من مقاضاة بعضهما بمثل تلك الطلبات فإذا طلب المشتري من بائعه تنفيذ شروط عقد البيع في الميعاد المعين بمقتضى خطاب أرسله إليه واعترف البائع باستلامه كان ذلك كافيا لتكليفه بوفاء تعهداته ولم يعد له الحق بالادعاء بعدم استيفاء العرض القانوني لعدم حصول تكليفه عن يد محضر (راجع حكم محكمة مصر بهيئة استئنافية في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ٢٠ ص ٥٧) وقد حكم أيضا بأنه لا محل لطلب التعويض بسبب التأخير في تسليم بضاعة مباحة أو الامتناع عن تسليمها إلا إذا حصل تكليف رسمي بطريقة قانونية ولا تعتبر الخطابات البسيطة التي يتمسك بها المشتري بمثابة تكليف رسمي قانوني إذا قرر البائع عدم علمه بها ما لم يقدم المشتري دفتر الكويا الواجب أن تكون تلك الخطابات مطبوعة فيه (استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ٨٩ مجموعة القوانين والاحكام المصرية جزء أول ص ٢٠٢) وفي حالتنا فقد أثبت المشتري رغبته في الاستلام بإشارتين برقيتين ثبت تسليمهما للبائع فلم يكن هنالك محل للقول بأن المشتري لم يرغبوا في

الاستلام

« وحيث أن ما زعمه البائعون من أن المشتريين عجزوا عن دفع كامل الثمن في الميعاد المحدد للتسليم ولذا لم يحضروا لاستلام الارز لا يمكن الأخذ به لأنهم لم يقدموا الدليل المقنع على صحة هذا القول ولا شك أن القانون في المادة ٣٣٥ مدني أباح لهم في حالة تحديد ميعاد لدفع الثمن واستلام المبيع أن يعتبروا البيع مفسوخا حتما إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمي إلا أنه يجب أن يقدم الدليل الكافي على أن المشتريين أدخلوا بالشرط الواجب عليهم وهو دفع الثمن والاستلام بعد أن يكون البائع قد نقل المبيع بالمحل المتفق على التسليم فيه

» وحيث أنه كان يجدر بالبائعين أن ينهوا المشتريين رسميا أنهم نقلوا المبيع للكان المعين أو أن يردوا على الأقل على الإشارتين البرقيتين بما يفيد ذلك حتى إذا فات الميعاد ولم يحضروا كانوا في حل من اعتبار البيع مفسوخا أما وقد فاتهم ذلك وجب إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت البائعون بكافة الطرق القانونية بما فيها البيئة أنهم نقلوا المائة ضريبة الارز المبيعة في المكان المعين في العقد وفي الميعاد المحدد به وأن المشتريين لم يقوموا بدفع الثمن والاستلام وأنه يصرح للمشتريين بالنفي وبنفس تلك الطرق مع تكليف هؤلاء بتقديم كشف سعر البورصة عن أسعار الارز في الاسبوع المتفق عليه للتسليم فيه

(استئناف الشيخ حافظ أبو حسين وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عبد اللطيف احمد ضد حازم أفندي السيد وآخرين وحضر عن الاثنين الاول الاستاذ محمد كامل البنداري رقم ٢٦ و ١٠٠١ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان بك نجيب وطاهر محمد بك مستشارين)

٣٣٢

٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥

قيد الاستئناف . انذار بقيد . اعلانه إلى المحل الأصلي .
علم المنذر ان المنذر غائب بالمستشفى . بطلان انذار القيد .
غش

المبدأ القانوني

إذا تبين ان انذار قيد الاستئناف اعلن في المحل الأصلي - دون المحل المختار - لعلم المنذر أن المعلن اليه موجود بالمستشفى بسبب مرض خطير أصابه كان اعلان القيد باطلا ومبنيا على رغبة المستأنف ضده تفويت حق الاستئناف على المستأنف واعلان القيد لم يشرع للتحايل على اسقاط حق الاستئناف هذا فضلا عن ان المرض الخطير الذي يقتضى ادخال المريض المستشفى يعتبر قوة قاهرة تقف بسببها مواعيد القيد والقاعدة القانونية هي عدم التكليف بالمستحيل

المحكمة

« حيث ان المستأنف ضده مراد افدى الكايلي دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم قيام المستأنف بقيدته في ميعاد ثمانية ايام من تاريخ الاعلان المقررة بالمادة ٣٦٣ مرافعات .

« وحيث ان الوقائع تلتخص في انه صدر للمستأنف ضده على والده المستأنف حكم بمبلغ ٢٨٣٨ جنيها واعلن المستأنف ضده الحكم فاستأنفه والده امام هذه المحكمة في الميعاد بعريضة اعلنها في ١٣ مايو سنة ١٩٣٤ متخذها بها خلاف محله الأصلي محلا مختارا مكتب الاستاذ السيد وهي المحامي بميدان الاوبرا بمصر ومحدد بها جلسة يوم ٢٨ يونيو سنة ١٩٣٤ - وفي ١٧ مايو سنة ١٩٣٤

اعلن المستأنف ضده والده المستأنف بواسطة محضره في محله الأصلي « طالبا اجراء القيد في الثمانية ايام التالية . لكن القيد لم يحصل الا قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة وبواسطة ورثة المستأنف لوفاته في ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ .

« وحيث انه لو لم يكن في الدعوى غير ما تقدم لكان المستأنف ضده محقا في دفعه ولكن الاستئناف غير مقبول . لكن الأمر على خلاف ذلك إذ الثابت من المستندات المقدمة في الدعوى ان المستأنف كان سنه سبعين سنة وأنه اصيب في أوائل مايو سنة ١٩٣٤ بالتهاب غلغمو في سكري بالقدم الأيمن فادخله ذووه مستشفى الدمرداش في ١٠ مايو سنه ١٩٣٤ واخرجوه في ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ (شهادة المستشفى) وتوفي في ١٤ يونيو سنة ١٩٣٤ « وحيث ان حالة المستأنف ضده هذه ما كانت لتخفى على المستأنف ضده وهو ابنه كذلك كان يعلم بوجوده في المستشفى فلا يمتن اذن صرف اعلان القيد واعلانه في المحل الأصلي دون المحل المختار المبين في عريضة الاستئناف الا الى رغبة المستأنف ضده تفويت حق الاستئناف على والده الذي كان في ١٧ مايو سنة ١٩٣٤ وهو تاريخ الاعلان مقيما بالمستشفى بعيدا عن المحل الأصلي واعلان القيد لم يشرع للتحايل على اسقاط حق الاستئناف .

« وحيث انه فوق ذلك فان المرض الذي يكون بالوصف المتقدم يعتبر قوة قاهرة تقف بسببها مواعيد القيد إذ القاعدة القانونية عدم التكليف بالمستحيل والقيد مستحيل والرجل تحت تأثير هذه القوة القاهرة

« وحيث ان القوة القاهرة بقيت الى ان توفي المستأنف . وقد قيد ورثته الاستئناف في الميعاد

كما تقدم يانه ولذلك يتعين رفض الدفع وقبول الاستئناف شكلا .

(استئناف احمد افندي فزاد الكايلي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ سيد وهي ضد مراد افندي الكايلي وحضر عنه الاستاذ كامل سمدرقم ٩٠٨ سنة ١٩٠٩ ق رئاسة وعضوية حضرات محمود غالب بك وكيل المحكمة و خليل غزالات بك ومصطفى الشوربجي بك مستشارين)

٣٣٣

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٥

عقد بيع - مستوف شرائطه القانونية - النص فيه على عدم

التصرف في الرقبة الابد و فاة البائع . صحته . غير مؤثر .

المبدأ القانوني

عقد البيع الذي ينص فيه على ان البائع قبض الثمن وسلم العين المبيعة يعتبر عقد بيع مستوف للشرائط القانونية ولو شرط في العقد ان المشتري لا يتصرف في رقبة العين المبيعة الا بعد وفاة البائع لانه يجوز قانونا ان يحفظ البائع لنفسه حق الانتفاع وان يقيد الملكية تقييدا مؤقتا .

المحكم

« حيث ان النزاع بين المستأنفين والمستأنف ضده ينحصر في ماهية العقد المؤرخ ١٠ يناير سنة ١٩١٧ الذي يتمسك به المستأنفون فاذا تبين ان الملكية قد آلت اليهم بموجبه اصبح العقدان اللذان يتمسك بهما المستأنف ضده صادرين من غير مالك ولا يؤثران على ملكية المستأنفين .

« وحيث ان العقد الذي يتمسك به المستأنفون هو اما عقد بيع صحيح مستوف في الاركان القانونية ناقل للملكية لانه مذكور فيه بيان الاعيان المبيعة وقبض البائع للثمن واعتراف البائع بانتقال ملكية المبيع الى المشتريين وحقهم في التصرف فيما اشترؤه بدون منازعة ولا معارضة واما عقده مستورة غاية

ما في الامر ان البائع احتفظ لنفسه الحق في الحصول على الربيع مدة حياته وقد شهد على هذا العقد شهود منهم اثنان توفيا وهما الست حبيبه محمد حنطرو الدة طرفي الخصوم وزوج البائع ومحمد علي العباسي عمهم وصهر المستأنف ضده اذ انه متزوج من ابنته وقد توفيت والدته الخصوم في ٢١ يولييه سنة ١٩١٧ وتوفي صهر المستأنف ضده في ٢٤ اكتوبر سنة ١٩١٧ (راجع الشهاداتين نمرة ٢ و ٣ حافظة رقم ٦ دوسيه) « وحيث ان استبقاء البائع حق الانتفاع لنفسه مدة حياته لا يؤثر في صحة عقد البيع وجديته وقد سبق ان ترددت المحاكم حينما بين اعتبار هذه البيوع صورية سائرة لوصية وبين اجازتها واحترام هذا الشرط باعتبار انه غير مؤثر في طبيعة عقد البيع الذي ليس انتقال الملكية الاحكام من احكامه وقد استقرت المحاكم على الاخذ بهذا المبدأ الذي طرحه الحكم الابتدائي جانباً والذي اصبح مبدأ مقرراً بتأييد محكمة النقض والابرار المدنية له وقد أجمع القضاء بأن عقد البيع الذي ينص فيه على ان البائع قبض الثمن وسلم العين المبيعة يعتبر عقد بيع مستوف للشرائط القانونية ولو شرط في العقد ان المشتري لا يتصرف في رقبة العين المبيعة الا بعد وفاة البائع لانه يجوز قانونا ان يحفظ البائع لنفسه حق الانتفاع وان يقيد الملكية تقييدا مؤقتا .

« وحيث ان القول بان المستأنفين لم يكن في مقدورهم دفع الثمن المبين في العقد دفع التسليم بصحة ذلك فان هذا لا يجعل العقد وصية باذبت محكمة اول درجة بل الواجب اعتباره عقد تبرع منجز أي هبة مستورة في صورة عقد بيع وبما ان الهبة قد حصلت بعقد موصوف بصفة عقد آخر فهي صحيحة ولو لم تكن بعقد رسمي (مادة ٤٨ مدني) وقد أيدت هذا الرأي محكمة النقض والابرار المدنية بحكمها الصادر بتاريخ ٣ يونيو سنة ١٩٣٢ .

« وحيث ان من ذلك تكون محكمة اول درجة اخطأت في اعتبار عقد ١٠ يناير سنة ١٩١٧ عقد وصية وكان يتعين عليها على اسوأ الفروض اعتباره عقد هبة مستورة وهي جائزة طبقا لحكم محكمة النقض السالف الذكر .

« وحيث ان محكمة اول درجة قد اخطأت في اعتبار طلب الحجر على البائع دليلا على ان عقد ١٠ يناير سنة ١٩١٧ عقد وصية لانه بالرجوع الى طلب الحجر واقوال المستأنفين في تحقيق المجلس الحسبي الخاص بطلب الحجر تبين ان المستأنفين يؤكدون صدور عقد البيع المذكور اليهم وللمستأنف ضده وان العقدين اللذين استصدرهما المستأنف ضده بعد ذلك بدلان دلالة قاطعة على سوء تصرف البائع لانه يبيع املاكه مرتين الاولى للمستأنفين والمستأنف ضده والثانية للمستأنف ضده بمفرده فلا محل اذن لما ذكرته محكمة اول درجة من ان طلب الحجر يتضمن في ذاته لغاية وقت تقديمه وهو بعد العقد الذي يرتكون عليه اعترافا منهم بملكية والدهم يضاف الى هذا ان ما ذكره مسعد العباسي في محضر تحقيق البوليس من ان عقد ١٠ يناير سنة ١٩١٧ هو عقد وصية لا يمكن اتخاذه دليلا ضد المستأنفين على ان اقوال مسعد العباسي هذه صدرت في تحقيق شكوى جنائية قدمها المستأنف ضده ضد مسعد المذكور سنة ١٩٢٨ طلب فيها طرده من المنزل فكان جوابه (عندنا عقد وصاية) وهذا بلا شك تعبير لا يقصد به معناه القانوني فلا تأثير له على صحة العقد السالف الذكر .

« وحيث ان المستأنف ضده توصل الى استحوازه على جميع املاك ابيه استصدر منه عقدين الاول بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٠ والثاني في ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٢ ورغما عن صدور هذين العقدين فان اخوته ظلوا ساكنين بالمنزل الكبير

حتى وفاة ابيهم سنة ١٩٣٠ وقد حاول المستأنف ضده في سنة ١٩٢٧ ان يطرد اخوته من المنزل فرفع دعوى الطرد والايجار على اخيه الأكبر محمود السيد العباسي ادعى في عريضتها ان لديه عقد إيجار من اخيه عن الحصة التي يسكنها وطلب الحكم عليه بإيجار ثلاث سنوات من سنة ١٩٢٤ الى سنة ١٩٢٧ مع تسليم العين المؤجرة ولما اتضح كذبه في ادعائه بأن لديه عقد إيجار وصف دعواه بانها بدل انتفاع وتمسك بالعقدين المذكورين كما تمسك محمود السيد العباسي احد المستأنفين بعقد البيع المشترك الصادر من الأب لجميع الاخوة وقد رأت المحكمة ايقاف الدعوى حتى يفصل في الملكية وذلك في ١٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٧ عند ذلك سحب المستأنف ضده العقدين وسجلهما تسجيلًا تامًا في ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بعد قيام النزاع وطرحه أمام القضاء ويريد الآن ان يفضلها على عقد المستأنفين « وحيث ان عقد المستأنفين ثابت التاريخ بوفاة اثنين من شهوده في سنة ١٩١٧ وثابت التاريخ رسميًا في ١٩ يولييه سنة ١٩٢١ أى قبل العمل بقانون التسجيل فلا تسرى عليه احكامه فقد نصت المادة ١٤ من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ على انه لا يسرى على المحررات التي ثبت تاريخها ثبوتًا رسميًا ولا على الأحكام التي صدرت قبل تاريخ العمل به بل تظل خاضعة من حيث الآثار التي ترتبت عليها لاحكام القوانين التي كانت سارية عليها ونص في المادة ١٧ منه على العمل به ابتداء من أول يناير سنة ١٩٢٤ فالعقد يخضع اذن من حيث آثاره القانونية الى القانون المدني وقد جاء في المادة ٢٦٦ منه انه بمجرد عقد البيع الصحيح تنتقل ملكية المبيع الى المشتري بالنسبة للمتعاقدين ولمن ينوب عنهما كوراث أو دائن وتنص المادة ٢٧٠ مدني على انه لا تنتقل ملكية العقار بالنسبة لغير المتعاقدين

٣٣٤

٢ يناير سنة ١٩٣٦

مسئولية الطبيب - طبقاً لقواعد الخطأ العامة - استعمال

الشدة مع الاختصاصيين منهم

المبدأ القانوني

بعد ان استعرضت محكمة مصر الاستئنافية الآراء المختلفة في مسؤولية الأطباء لدى علماء القانون الفرنسي قالت ان الشراح الفرنسيين ذهبوا أيضاً بأن القاضي لا يجب عليه أن يخوض في الخلافات الطبية ويؤيد رأياً ضد آخر وإنما يجب عليه اتباع القواعد العامة والذوق السليم ولهذا فانه يصح الحكم على الطبيب الذي يرتكب خطأ يسيراً ولو أن هذا الخطأ له مسحة طيبة ظاهرة. ولا يتمتع الطبيب بأى استثناء فقط يجب على القاضي أن يتثبت من وجود هذا الخطأ وان يكون الخطأ ثابتاً ثبوتاً كافياً لديه وعليه أن يستعين برأى الخبراء للتحقق من وجود الخطأ وله أن يأخذ برأى الخبراء وبالجملة فان مسؤولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه سواء كان خطأ فنياً أو غير فنى جسيماً أو يسيراً. وبالنسبة للأطباء الاختصاصيين فانه يجب استعمال منتهى الشدة معهم وجعلهم مسئولين عن أى خطأ ولو كان يسيراً خصوصاً إذا ساءت حالة المريض بسبب معالجتهم لأن واجبهم الدقة فى التشخيص والاعتناء وعدم الإهمال فى المعالجة

من ذوى الفائدة فيه الا بتسجيل عقد البيع متى كانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح محفوظ قانوناً وكانوا لا يعلنون ما يضر بها .

« وحيث انه من ذلك يتبين ان الغير الذى له حق التمسك بعدم التسجيل يجب ان يكون حسن النية وهذا الشرط منتف فى الدعوى الحالية لأن المستأنف ضده يعلم بسبق تصرف البائع الى المستأنفين فى نفس العين وهذا العلم ثابت من انه كان من ضمن المشترين فى العقد الذى يتمسك به المستأنفون فأقدمه بعد ذلك على شراء العين نفسها واسراعه فى تسجيل عقده يكفيان لثبوت سوء النية ولا عبرة بانكاره صدور هذا العقد لأنه ابن البائع من جهة ولأن والدته وعمه صهره شهدا على العقد من جهة أخرى .

« وحيث انه ثابت فضلاً عن ذلك ان المستأنف ضده انتهز فرصة سن والده وضعفه فتواطأ معه اضراراً باخوته واستصدر منه العقدين سالف الذكر فمثل هذين العقدين اللذين داخلهما التدليس لا يمكنه ان يحتج بتسجيلهما ضد المستأنفين (راجع المادة الثانية فقرة ٣ من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣)

« وحيث انه مما تقدم يكون عقد المستأنفين واجب الاحترام وان المستأنف ضده عالم بصدوره واشترك فيه وان العقدين اللذين استصدرهما المستأنف ضده إنما صدرا من غير مالك فهما باطلان لأنهما عملاً خصيصاً اضراراً بحقوق اخوته المستأنفين وحرماناً لهم من ملكيتهم فلا أثر لهم قانوناً ومن ثم يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه « وحيث ان المستأنف ضده لم ينازع المستأنفين فى المقادير المبينة بصحيفة الدعوى فيتعين اجابة طلبهم .

(استئناف الحاج على السيد العباسي وآخرين - وحضر عنهم الاستاذ عبد الرحمن بك الرافعي ضد محمد اقدى السيد العباسي وحضر عنهم الاستاذ سابا حبشى رقم ٦٥٧ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وعثمان نجيب بك وطاهر محمد بك بمستشارين)

المحكمة

« ومن حيث ان الفصل في هذه الدعوى

يستوجب البحث فيما يأتي : —

أولا - في مسئولية الطبيب المدنية حسب القواعد القانونية — ثانيا : تطبيق هذه القواعد على تقارير الخبراء وآراء الأطباء الفنية المودعة بالدوسيه وعلى الوقائع الصحيحة التي تستخلصها المحكمة من التحقيقات والمستندات الموجودة بملف الدعوى لمعرفة ما اذا كان المستأنف ضدهما مسئولين عن الاصابة التي وجدت في المستأنف أم لا ومدى هذه المسئولية والضرر الذي أصابه ومقدار ما يلزم لتعويض هذا الضرر .

« ومن حيث عن الأمر الأول فان بعض علماء القانون الفرنسي الذين تكلموا عن مسئولية الطبيب كانوا يفرقون في بادئ الأمر فيما اذا كان الطبيب قد خالف قواعد الاحتياط الواجبة عليه في اداء عمله وبينما اذا كان قد خالف القواعد الفنية التي يقره عليها الطب ففي الحالة الأولى يكون الطبيب خاضعا للقواعد العامة وهي أن يكون مسئولا عن كل خطأ أو إهمال أو تقصير طبقا للمادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٣ من القانون المدني الفرنسي المقابلتين للمادة ١٥١ وما بعدها من القانون المدني المصري وفي الحالة الثانية لا يكون الطبيب مسئولا الا عن خطئه الجسيم .

ولكن بعض العلماء الآخرين ردوا على ذلك بأن هذه التفرقة غير واجبة لأنه توجد صعوبة في التمييز بين الخطأ العادي والخطأ الفني . وقالوا أن هذه القاعدة موجهة للانتقاد لأنه - أولا - لا يوجد شيء يؤيدها في القانون - وثانيا - لماذا يكون الطبيب في تطبيق قواعد الطب العلمية غير مسئول الا عن خطئه الجسيم فاذا كان السبب هو ترك الحرية التامة

له في عمله فانه من جهة أخرى يجب حماية المريض ولا يترك تحت إهمال أو عدم احتياط الطبيب المجازف . ثم ان المادتين ١٣٨٢ و ١٣٨٣ صريحتان في وجوب المسئولية عند وجود الخطأ أو التقصير أو الإهمال ولم يستثن من ذلك الأطباء — على أن الفقهاء الذين يفرضون وجود خطأ جسيم انما يتبعون في ذلك بعض أحكام المحاكم ولكن محكمة النقض الفرنسية خالفتهم في ذلك ولم تتبع هذه النظرية ومع أن هذه المحاكم فرضت وجود خطأ جسيم ولكن من جهة أخرى لم تستطع أن تنقض النظرية القائلة بأن الأطباء خاضعون لحكم القواعد العامة التي تقضي بأن كل شخص مهما كان عمله أو وظيفته مسئول عن خطئه وإهماله .

وذهب الشراح الفرنسيون أيضا بأن القاضي لا يجب عليه أن يخوض في الخلافات الطبية ويؤيد رأيا ضد آخر وانما يجب عليه اتباع القواعد العامة والنوق السليم ولهذا فانه يصح الحكم على الطبيب الذي يرتكب خطأ يسيرا ولو أن هذا الخطأ مسحة طينه ظاهرة ولا يتمتع الطبيب بأي استثناء فقط يجب على القاضي أن يتثبت من وجود هذا الخطأ وأن يكون هذا الخطأ ثابتا بثبوت كافيا لديه وعليه أن يستعين برأي الخبراء للتحقق من وجود الخطأ وله أن لا يأخذ برأي الخبراء ويأخذ حذره من الخبير الذي يقدم تقريراً لصالح زميله لأنه ربما يكون قد تأثر بعامل الزمالة وبالجملة فان مسئولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه سواء كان خطأ فنياً أو غير فني جسيماً أو يسيراً .

وبالنسبة للأطباء الأخصائيين فانه يجب استعمال منتهى الشدة معهم وجعلهم مسئولين عن أي خطأ ولو كان يسيراً خصوصاً اذا ساءت حالة المريض بسبب معالجتهم لأن من واجبه الدقة في

التشخيص والاعتناء وعدم الإهمال في المعالجة .

.....

(استئناف عبد الحميد افندي حمدي وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الراجحي بك ضد الدكتور وآخر وحضر عن الاول الاستاذ توفيق دوسيانا والاستاذ مكرم عياد وعن الثاني الاستاذ عزيز مشرق رئاسة وعضوية حضرات اتربي أبو العز بك رئيس المحكمة وسليمان السيد سليمان بك ومحمد فؤاد حسني بك مستشارين)

٣٣٥

٤ فبراير سنة ١٩٣٦

استئناف حكم - في دعوى نزاع ملكية - قضى برفضها

جملة أو بالنسبة لجزء . جوازه .

المبدأ القانوني

انه وان كانت الاحكام التي تصدر بنزع الملكية لا تقبل الاستئناف تطبيقا لنص المادة ٥٥٩ مرافعات الا أنه إذا كان الحكم قد قضى برفض دعوى نزاع الملكية جملة أو بالنسبة لجزء من المطلوب نزاع ملكيته أو سكت عن القضاء بهذا الجزء فيكون الحكم في هذه الحالة قابلا للاستئناف .

المحكمة

» بما ان المستأنف عليه الاول حفظ لنفسه بجلسة ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٥ الحق في دفع فرعي بعدم قبول الاستئناف بناء على ان الحكم المستأنف غير قابل له ولكنه لم يتمسك بهذا الدفع بعد ذلك وفضلا عن هذا فان الحكم الذي لا يجوز استئنافه طبقا للمادة ٥٥٩ مرافعات انما هو الحكم الصادر بنزع الملكية وبيع العقار اما الحكم المرفوع عنه الاستئناف الحالي فهو صادر في دعوى تصحيح حكم سابق صدر في قضية أخرى وهي القضية رقم ٣٩١ سنة ١٩٣٢ كلى طنطا لذلك يكون الاستئناف

مقبولا شكلا لتقديمه في الميعاد عن حكم قابل له . » وبما انه فيما يختص بالموضوع فانه تبين من الحكم الصادر بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٢ في القضية رقم ٣٩١ سنة ١٩٣٢ كلى طنطا المنوه عنها ان المستأنف عليه الاول رفع تلك الدعوى وطلب نزاع ملكية محجور المستأنفة من ٦٣ فدانا و ١٢ قيراطا و ٢٠ سهما على ثلاث قطع منها قطعة تبلغ مساحتها ٣١ فدانا و ٢٠ قيراطا و ١٠ أسهم ولكن المحكمة حكمت بنزع ملكية المدين من هذه القطعة الأخيرة فقط وجعلت الثمن الأساسي ثلاثة آلاف جنيه وهو المقدر للاطيان جميعها .

» وبما انه سواء أقصدت محكمة طنطا بحكمها المشار اليه الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قصر نزاع الملكية على الفدان ٣١ وكسور المذكورة أم سكتت عن القضاء بنزع ملكية المدين من باقي الفدان ٦٣ وكسور المشار اليها فان الطريق الذي كان للدائن وهو المستأنف عليه الاول ان يسلكه ليقتضى له بكل طلباته هو أن يرفع استئنافا عن هذا الحكم وهو مقبول في هذه الحالة لأنه وان كانت الاحكام التي تصدر بنزع الملكية لا تقبل الاستئناف تطبيقا لنص المادة ٥٥٩ مرافعات الا انه اذا كان الحكم قد قضى برفض دعوى نزاع الملكية جملة أو بالنسبة لجزء من المطلوب نزاع ملكيته أو سكت عن القضاء بهذا الجزء فيكون الحكم في هذه الحالة قابلا للاستئناف .

» وبما ان المستأنف لم يسلك ذلك الطريق وكل ما كان له بعد ذلك هو أن يرفع دعوى نزاع ملكية جديدة يباقي الاطيان فيما لو لم تؤد اجراءات دعوى نزاع الملكية الأولى الى الوفاء بمطلوبه وعلى ذلك تكون دعوى التصحيح التي رفعها عن حكم نزاع الملكية الاول غير مقبولة ومن ثم يتعين الغاء الحكم الصادر فيها وهو ما قصرت

المستأنفة طلباتها في مذكرتها الختامية

(استئناف السيدة فريدة فتحى بصفتها وحضر عنها الاستاذ كامل بركات ضد الشيخ أحمد محمد أبوزكري وآخر رقم ٥٩١ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات حسن رفعت بك وحسن زكى محمد بك ومراد كامل بك مستشارين)

٣٣٦

٩ فبراير سنة ١٩٣٦

ناظر وقف - تعاقد على حقوق الوقف بغير إذن القاضى - غير جائز - توجيه اليمين اليه عن حق للوقف - غير مقبول

المبدأ القانونى

لا يملك ناظر الوقف التعاقد على حقوق الوقف بغير إذن القاضى كما أن أحد الناظرين لا يملك التصرف فى هذه الحقوق وحده فلا يمكن قبول اليمين الموجهة من خصم فى الدعوى لأحد ناظرى الوقف بأنه يعلم أو لا يعلم ان هذا الخصم قد اكتسب حق المرور على أرض الوقف بمضى المدة .

المحكم

« حيث ان صيغة اليمين التى وجهها المستأنف ضده إلى المستأنف الثانى بصفته أحد ناظرى الوقف تجعل هذه اليمين غير حاسمة للنزاع لأن الصيغة الموجهة قائمة على علم المستأنف المذكور أو عدم علمه بأن المستأنف ضده كسب حق المرور على أرض الوقف بمضى المدة ومجرد علمه بذلك لا يقطع فى اثبات هذا الحق كما ان عدم علمه به لا يقطع فى نفيه . هذا فضلا عن ان ناظر الوقف لا يملك التعاقد على حقوق الوقف بغير إذن القاضى . وعن ان أحد الناظرين لا يملك التصرف فى هذه الحقوق وحده ولذلك يتعين رفض توجيه هذه اليمين . (استئناف سعادة عبدالرحيم باشا فهمى وأخرو حضر عنهما الاستاذ محمد يوسف احمد الجندى رقم ١١٠٨ سنة ٤٩ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمود غالب بك وكيل المحكمة و خليل غزالات بك ومصطفى الشوبجي بك مستشارين)

٣٣٧

٢٩ فبراير سنة ١٩٣٦

١ - ثمرة - استحقاق فى وقف - استولى عليه ناظر معزول - حسن النية من عدمه - رده لها - تابع للقواعد المدنية دون الشرعية - البحث فى قوة الشئ المحكوم به بالنسبة للأحكام الشرعية - حده

٢ - حق الانتفاع - حق عيى - ملكية الرقة - و ملكية المنفعة - التفريق بينهما ملكية غلة الوقف - المستحق . لا يعتبر دائنا بل مالكا لها . تطبيق المادة ١٤٦ مدنى

المبادئ القانونية

١ - ان اثبات حسن النية من عدمه مرتبط بالقواعد المدنية الواردة بالمادتين ١٤٥ و ١٤٦ من القانون المدنى ولا محل للأخذ بالنصوص الشرعية فى ذلك فاذا كانت الاحكام الشرعية تحوز قوة الشئ المحكوم به فيما قضت فيه من الناحية الشرعية البحتة كما اصل الاستحقاق فى الوقف أو سقوطه أو عزل الناظر الى غير ذلك من الاحوال الداخلة فى اختصاص المحاكم المذكورة فان البحث فى رد الثمرة . وحكم المستولى عليها بحسن نية أو بسوءها تدخل فى اختصاص المحاكم الاهلية دون غيرها ولا يكون للحكم الشرعى الصادر بعزل الناظر على الوقف سلطان على تقدير مسئولية الناظر المعزول فيما هو خاص برد هذه الثمرة

٢ - نصت المادة ١٧ من القانون المدنى الواردة تحت عنوان حق الانتفاع - على جواز ان يوصى لمحل خيرى تابع لديوان الاوقاف بملك العين ولشخص أو أكثر ولورثته على التعاقب بحق الانتفاع وان لا يكون للمحل الخيرى حق الملك التام الا بعد انقراض الموصى اليهم

بحق الانتفاع وقد بحث مشرعو الفقه الاسلامي عن طبيعة هذا الحق ورأوا انه من الحقوق العينية لأن التجزئة التي تحصل في العين عند وقفها تؤيد هذه النظرية إذ في الوقف تحتبس العين وتخرج عن صلاحيتها للتداول ولتملك اما المنفعة فتصرف الى المستحقين . فالمستحق لا يعتبر دائنا فحسب بل هو يملك نفس الغلة ملكا تمنحه حق قبضها بذاتها . وهذا عين ما ارتأته محكمة النقض والأبرام إذ قضت بأن المادة ١٤٥ مدني عند ما ذكرت ان من أخذ شيئاً بغير استحقاق له وجب عليه رده ان هذا الشيء انما هو حق الانتفاع أو أصل الاستحقاق الذي كان واضعاً يده عليه المستحق بواسطة ناظر الوقف او كان واضعاً يده عليه ناظر الوقف بنفسه اذا كان هو المستحق . اما المال الذي يقبضه المستحق بواسطة الناظر أو يقبضه الناظر من غلة الوقف باعتبار انه من نصيبه فهو ريع هذا الحق العيني

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص في ان المرحوم الحاج علي السبكي اوقف حال حياته اطمياناً ومنزلاً بحجة وقف مؤرخة سنة ٩٠١ وجعل لنفسه النظر والاستحقاق طيلة حياته وبعد وفاته يكون لزوجته بعد استيفاء الشروط الواردة في وقفه الحق في ريع ثلاثة قراريط من ٢٤ قيراطاً من الأعيان الموقوفة وريعي ١٢ قيراطاً و٢٣ فدانا مادامت خالية من الأزواج وفي ٥ ابريل سنة ١٩١٧ عقب وفاة الواقف بمدة يسيرة تزوجت بالمشرف المرحوم محمد افندي ابو العنين ابن اخت الواقف المذكور وقد شامت

الأقدار ان يموت هذا المشرف بعد شهر واحد من حصول الزواج فاستمرت الست نفيسه الناظرة تدبر الوقف وتحدث عنه وتستولي على نصيبها فيه وتوزع الباقي على المستحقين طبقاً لشرط الواقف حتى قضى من المحكمة العليا الشرعية في ٦ مارس سنة ١٩٢٣ بعزلها من النظر ورفع يدها عن الوقف » وحيث ان الناظر الجديد احمد افندي ابو العنين رفع هذه الدعوى يطالب الست نفيسه المذكورة وورثتها من بعدها بما استولت عايه من ريع الوقف المذكور من تاريخ زواجها الحاصل في ٥ ابريل سنة ١٩١٧ حتى تاريخ عزلها وبذ دعواه على ان الناظرة المذكورة حرمت من حصتها في الوقف بمجرد زواجها طبقاً لشرط الواقف . « وحيث ان محكمة أول درجة قضت بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٣٤ برفض الدعوى لأن استيلاء الناظرة على الريع كان بحسن نية وللا سباب الأخرى التي ذكرت في حكمها فلم يقبله الناظر المذكور واستأنفه للأسباب التي أوردها في صحيفة استئنافه والمذكرات المقدمة منه .

« وحيث ان اوجه الاستئناف سواء المذكورة في صحيفة الاستئناف أو في المذكرات المقدمة من المستأنف تنحصر - أولاً - في ان رفع الدعوى يقطع حسن النية ويوجب عليها رد المبالغ التي قبضتها من ذلك التاريخ - ثانياً - ان مسألة حسن النية سبق الفصل فيها من هيئة مختصة وهي المحكمة الشرعية فيدفع بعدم جواز نظرها أمام المحكمة الأهلية - ثالثاً - ان قاعدة حسن النية لا تنطبق على حالة هذه الدعوى لأن الناظر ملزم بدفع الاستحقاقات لأربابها ولا يستطيع ان يدفع بحسن النية - رابعاً - ان دعوى الاستحقاق شخصية ولا تدفع بحسن النية الا في دعاوى العينية - خامساً - ان الاستحقاق لا يعتبر بالنسبة للمستحقين ثم ابل هو أصل وحسن

النية لا يشفع في عدم رد الأصل . واخيرا اسند
المستأنف للناظرة انها طلبت من الشيخ محمد الغزالي
الحجاجي احد علماء الأزهر لتستفتي في أمرها فأفتاها
بتاريخ ١٤ يولييه سنة ١٩١٧ بأنها أصبحت محرومة
ولا يعود اليها استحقاقها وهذه الفتوى منشورة
في مجلة المحاماة السنة الرابعة صحيفة ٨٦٩ في عالمه
بعدم أحقيتها في غلة الوقف من ذلك التاريخ .

« وحيث ان الست نفيسه تقرر باديء ذي
بدء ان عبارة الوقفية بالنسبة لحقها في الاستحقاق
ليست واضحة بحيث يستدل منها على حرمانها من
الاستحقاق بمجرد زواجها ولا يعود اليها هذا
الاستحقاق اذا ما خلت منه لأن عبارة (مادامت
خالية من الأزواج) تحتمل تفسيرين والتفسير الراجح
الذي يؤيده كلمة الأزواج بصيغة الجمع هو ان الست
نفيسه ان تزوج بأكثر من زوج وكلما خلت من زوج
كان لها الحق في الاستيلاء على ماتستحقه في الوقف وان
المواقف كان يريد ان يمنع عن زوجته ما هو مستحق
لها متى كانت في عصمة زوج يكفلها على ان يعود
اليها الاستحقاق متى فقدت هذا الزوج الكفيل .
« وحيث ان المستأنفة تؤيده هذه النظرية بأنه
لم يوجد من المستحقين من اعترض على هذا
التفسير بل جميعهم اقتصروا به بتوقيعهم على كشف
الحساب المقدمة الثابت فيها توزيع ريع الوقف
على مستحقه ومن ضمنهم الناظرة والمرحوم محمد
ابو العينين رافع هذه الدعوى فلو انه اعتقد صحة
التفسير المؤدى للحرمان لما تأخر عن رفع هذه
الدعوى للآن .

« وحيث ان دعوى الاقارب التي رفعت على
نفيسه هانم في نوفمبر سنة ١٩١٩ قضى فيها نهائيا
بالرفض من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ديسمبر
سنة ١٩٢١ . ولو ان هذا الحكم الأخير أيد منطوق
الحكم الابتدائي الصادر من محكمة بني سويف الشرعية

الا انه اخذ بأسباب أخرى لم يرد فيها اشارة الى
ان حرمان المرخومة نفيسه هانم من الاستحقاق
واليك نصه : « من حيث انه يشترط لتوجيه
الدعوى ان تكون ملزمة حقا للدعوى على
المدعى عليه .
« وحيث ان الوقائع المذكورة في الدعوى .
« على فرض صحتها لا تثبت للمدعين قبل المدعى عليها .
« حقا لان استحقاق الاقارب حسبما جاء في الدعوى .
« مشروط بان يكون بعد الزوجية . وحيث انها لا .
« تزال حية إلى الآن فلا تسمع هذه الدعوى .
« ويتعين رفضها »

« وحيث ان الناظرة المذكورة بعد صدور هذا
الحكم رأت انه لم يرد فيه نص واضح يحرمها
من الاستحقاق فاستمرت ناظرة على رأي من
المستحقين حتى رفعت دعوى العزل في سنة ١٩٢٢ .
وقضى فيها نهائيا في سنة ١٩٢٣

« وحيث لذلك ترى هذه المحكمة ان سوء نية
الناظرة في استمرارها على النظر واستيلائها على
حصتها منه في المدة المذكورة لم يقم عليه الدليل
القاطع ويصح ان تكون قد فهمت بحق ان عبارات
الحكم الاستثنائي لم تكن جلية في حرمانها من الاستحقاق
وبالعكس قضى بحرمان الاقارب مادامت هي حية
الأمر الذي دفعها بعد حكم العزل على رفع دعوى
شرعية تطالب الناظر الذي خلفها بنصيبها في الوقف
اما قول المستأنف بان اعلان دعوى الاقارب يقطع
حسن النية فحله ان تكون المحكمة الشرعية قضت
نهائيا بما لا يجعل الناظرة تشك لحظة في حرمانها من
الاستحقاق والنظر . أما واساليب الحكم كانت
محل تأويل عندها بالصورة المقدمة فلا يكون لهذا
الاعلان أثره المطلوب .
« وحيث ان اثبات حسن النية وعدمه مرتبط
بالقواعد المدنية الواردة بالمادة ١٤٥ ، ١٤٦ مدين
اهلي فلا محل للاخذ بما يعتد به المستأنف من

النصوص الشرعية امام نصوص القانون المدنى
 « وحيث انه لا اعتراض على ان الاحكام
 الشرعية تحوز قوة الشيء المحكوم فيه فيما قضت
 فيه من الناحية الشرعية البحتة كأصل الاستحقاق
 فى الوقف اوسقوطه اوعزل الناظر الى غير ذلك
 من الاحوال الداخلة فى اختصاص المحاكم المذكورة .
 اما البحث فى رد الثمرة وحكم المستولى عليها بحسن
 نية أو بسوئها فتدخل فى اختصاص المحاكم الأهلية
 دون غيرها ولهذا لا يكون للحكم الشرعى الصادر
 بعزل الناظر سلطان على تقدير المسؤولية فى هذه
 الدعوى ويكون الدفع بعدم جواز نظرها من هذه
 الناحية على غير أساس .

« وحيث ان قول المستأنف ان المادتين
 السالفتى الذكر تنطبقان فى حالة دعوى الاستحقاق
 أى الدعوى العينية اما فى حالة رفع الدعوى
 الشخصية التى أساسها حق شخصى وهو حق
 الاستحقاق فى الوقف فانهما لا تنطبقان لأن المدعى
 فى هذه الدعوى لا يطالب باعتباره مالكا وإنما
 باعتباره دائئا هذا القول لا يطابق روح القانون
 المصرى فقد جاء فى المادة ١٧ من القانون المدنى
 بجواز ان يوصى لمحل خيرى تابع لديوان الأوقاف
 بملك العين Nue priopriété ولشخص أو أكثر
 ولورثته على التعاقب بحق الانتفاع Usufruit
 ولا يكون للمحل الخيرى حق الملك التام الا بعد
 انقراض الموصى اليهم بحق الانتفاع ، يضاف الى
 ذلك أن المشرع المصرى لم يذكر هذه المادة إلا
 تحت عنوان حق الانتفاع Usufruit من القانون
 المدنى وقد بحث بعض مشرعى الفقه الاسلامى
 عن طبيعة هذا الحق ورأوا انه من الحقوق العينية
 لأن التجزئة التى تحصل فى العين عند وقفها تؤيد
 هذه النظرية إذ فى الوقف تحتبس العين وتخرج
 عن صلاحيتها للتداول وللملك أما المنفعة فتصرف

إلى المستحقين فالمستحق لا يعتبر دائئا لحسب بل
 هو يملك نفس الغلة ملكا يمنحه حق قبضها بذاتها
 (تراجع مجلة القانون والاقتصاد السنة الثانية
 ص ٤٧ و ٤٨)

« وحيث ان محكمة النقض اخذت بهذه
 النظرية فى حكمها الرقم ٢٣ مايو سنة ١٩٣٥
 وقضت بان المادة ١٤٥ مدنى عندما ذكرت ان
 من أخذ شيئا بغير استحقاق وجب عليه رده
 ان هذا الشيء إنما هو حق الانتفاع أو أصل
 الاستحقاق الذى كان واضعا يده عليه المستحق
 بواسطة ناظر الوقف أو كان واضعا عليه يده
 الناظر بنفسه إذا كان هو المستحق . أما المال الذى
 كان يقبضه المستحق بواسطة الناظر أو يقبضه
 الناظر من غلة الوقف باعتباره انه نصيبه فهو ريع
 ذلك الحق العينى وهو الذى ينطبق عليه فى الدعوى
 الحالية المادة ١٤٦ مدنى التى نصها « فإذا أخذ
 ذلك الشيء مع علمه بعدم استحقاقه له كان مسئولا
 عن قرده وملزما بفائدته وريعه » فالشئ وهو
 أصل الاستحقاق واجب رده على كل حال وقد رد
 فعلا أما الثمرة التى استولت عليها الست نفيسة
 النازرة المتوفاة فتى ثبت انها استولت عليها بحسن
 نية فلا يحق عليها ولا ورثتها من بعدها ردها مع
 ملاحظة ان المادتين المذكورتين لم تفرقا فى نصيبها
 بين المستحق دون ان يكون له النظر وبين الناظر
 الذى له استحقاق فى نفس الوقف

« وحيث فيما يخص الفتوى التى يرتكن عليها
 المستأنف فى اثبات سوء نية مورثة المستأنف
 عليهم فانه لم يثبت لهذه المحكمة ان المورثة المذكورة
 هى التى طلبت إلى الشيخ محمد الغزالى أن تستفتيه
 فى أمرها بل يعدان تكون الفتوى تقضى بحرمانها
 ثم تنشرها فى مجلة المحاماة لتفصح أمرها وتسجل
 على نفسها الحرمان .

على حقوق المحكوم بها لأن الحراسة ليست من وسائل التنفيذ الجبري ومن باب أولى لا يمنع أن توضع أعيان الوقف تحت الحراسة لمجرد ادعاء المستحق بوجود حق له في ذمة الناظر وطلب محاسبته عليه

كذلك يجب أن يكون النزاع المرفوع إلى المحكمة الشرعية نزاعاً جدياً يري فيه القاضي المدني مبرراً للأمر بالحراسة فإذا كان ماهو منسوب للناظر ومطلوب من أجله عزله هو أنه يتعامل بالربا أو أنه لم يبق محل لاستمراره في النظر بعد أن توفر شرطه في غيره ممن كان مشروطاً له فلا يكون مثل هذا النزاع مبرراً للحراسة لأن حقوق المستحق غير مهددة بأي خطر بسبب ماهو منسوب للناظر

المحكمة

« حيث أن موضوع هذه الدعوى يتحصل في أن الست نعمت هانم العرب المستأنف عليها مستحقة في وقف والدتها المرحومة الست جلشان هانم الجركسية المشمول بنظر أخيها حسن بك العرب المستأنف وبالنسبة لأن أخاها الناظر المذكور لم يدفع لها ما كان متجدياً لها من الاستحقاق لغاية سنة ١٩٣١ الزراعية ولا ما استجد لها من سنة ١٩٣٢ الزراعية التي تبدأ في أول نوفمبر سنة ١٩٣١ فقد رفعت هذه الدعوى أمام محكمة شين الكوم الابتدائية طالبة الحكم (أولاً) وبصفة مستعجلة بتعيينها حارساً قضائياً على أطيان الوقف الميئة بإعلان الدعوى لإدارة شؤونها وإيداع صافي ريعها بخزينة المحكمة على ذمة المستحقين حتى يفصل في دعوى الحساب (ثانياً) بالزام الناظر بتقديم حساب مشفوع بالمستندات المثبتة لصحته عن ريع حصتها في

« وحيث أنه بعد ما تقدم من الأسباب لا محل لإجابة المستأنف إلى إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات سوء النية باليئس وتعيين للأسباب المذكورة آنفاً تأييد الحكم المستأنف

(استأنف محمود صدق إقدي الموارى وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد عبد الحق ضد ورثة الست نفيسة هانم كريمة الحاج عثمان المصري رقم ١١٨٨ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية - حضرات سليمان السيد سليمان بك وأمين زكي بك ومحمد زكي على بك مستشارين)

٣٣٨

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٥

حراسة - وقف خطر - نزاع - وجوب تعلقه بذات الولاية على الوقف - وجوب أن يكون جدياً

المبدأ القانوني

أن وضع أعيان الوقف تحت الحراسة يتطلب توفر أمرين أصليين - الأول - قيام نزاع جدي أمام الجهة المختصة بقصد إزالة ولاية ناظر غير أمين أو بقصد تنصيب ناظر على وقف شاغر - والثاني - وجود خطر عاجل يهدد حقوق المستحقين إذا استمر الحال على ماهو عليه حتى يفصل نهائياً في النزاع المذكور ويجب أن يكون النزاع متعلقاً بذات الولاية على الوقف بمعنى أنه يكون محصوراً في استمرار يد الناظر أو رفعها فالنزاع الذي يرفع أمام المحاكم المدنية ويكون مقصوداً به محاسبة الناظر لا يصح مطلقاً أن يكون أساساً للحراسة لأنه نزاع بعيد عن أصل الولاية على الوقف والمستحق الحاصل على حكم نهائي بالزام الناظر بأن يدفع إلى أحد المستحقين ما يتجدد في ذمته من الاستحقاق لا يبرر طلب تعيين حارس قضائي على الوقف ليتوصل بالحراسة إلى الحصول

الاطيان الموقوفة من أول نوفمبر سنة ١٩٣١ في ظرفية خمسة عشر يوما من تاريخ النطق بالحكم وإلا يلزم بغرامة يومية قدرها خمسون قرشا عن كل يوم من أيام التأخير (ثالثا) الزلم الناظر بنتيجة الحساب بعد فحصه ومناقشته .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية قضت في ٣٠ يولييه سنة ١٩٣٥ (أولا) وبصفة مستعجلة بتعيين حضرة ابراهيم عارف بك حارسا قضائيا على اطيان الوقف لادارتها واستغلالها وايداع صافي ريعها بخزينة المحكمة حتى يفصل نهائيا في دعوى الحساب (ثانيا) وقبل الفصل في الموضوع بنذب خبير زراعي لفحص الحساب لمعرفة قيمة ما تستحقه الست نعمت في الربيع من أول نوفمبر سنة ١٩٣١ للآن .

« وحيث ان حسن بك العرب قد استأنف الحكم المذكور بالنسبة لما قضى به من تعيين حارس على اطيان الوقف للأسباب التي ذكرها في اعلان استئنافه وطلب الغاءه ورفض دعوى الحراسة مع الزام الست نعمت المستأنف عليها بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين .

« وحيث انه ليس هناك مانع قانوني من وضع الاعيان الموقوفة تحت الحراسة رغما من وجود ناظر عليها لأن هذا الاجراء وان كان يغفل يد الناظر عن ادارة شئون تلك الاعيان فهو لا يؤثر في مركز الناظر باعتباره صاحب الولاية الأصلية على الوقف ذلك لأن الحراسة اجراء مؤقت مقصود منه مجرد المحافظة على الحقوق المتنازع بشأنها فليس من شأنه بطبيعته أن يضر بالناظر أو بحجة الوقف .

« وحيث ان القول بأن تعيين حارس قضائي على الاطيان الموقوفة معناه عزل الناظر المنصب من الجهة المختصة هو قول لا يعتد به لأن الآثار التي تترتب على الحراسة بعيدة كل البعد عن مساواة

تلك الآثار التي تترتب على العزل وليس للناظر الذي يعرض بسوء تصرفه حقوق الوقف ومستحققيه للخطر العاجل أن يحتمى بقصور تشريع المحاكم الشرعية عن الأمر باتخاذ اجراءات مستعجلة لرفع يده مؤقتا عن ادارة الوقف ويحتج بأن المحاكم المدنية لا تملك عزله حاله كون هذه المحاكم لا تتعرض في الحقيقة ونفس الامر لمسألة العزل بل للحقوق المدنية المتنازع بشأنها الناشئة عن الوقف ومن حق هذه المحاكم ان تأمر بكل اجراء تراه لازما للمحافظة على تلك الحقوق المدنية وابعادها عما يهددها من خطر بسبب بقائها في يد الناظر .

« وحيث ان وضع اعيان الوقف تحت الحراسة يتطلب توافرا من أمرين ، أصليين الأول قيام نزاع جدي أمام الجهة المختصة بقصد ازالة ولاية ناظر غير أمين أو يقصد تصيب ناظر على وقف شاغر والثاني وجود خطر عاجل يهدد حقوق المستحقين لذا استمر الحال على ما هو عليه حتى يفصل نهائيا في النزاع المذكور .

« وحيث انه بالنسبة للنزاع فانه يجب ان يكون متعلقا بذات الولاية على الوقف بمعنى انه يكون محصورا في استمرار يد الناظر أو رفعها . فالنزاع الذي يرفع أمام المحاكم المدنية ويكون مقصودا به محاسبة الناظر كما هو الحال في هذه الدعوى لا يصح مطلقا أن يكون أساسا للحراسة لانه نزاع بعيد عن أصل الولاية على الوقف ومقصود به اثبات انشغال ذمة الناظر بحقوق المستحقين في الربيع الذي قبضه والحكم عليه به فاذا كان المستحق الحاصل على حكم نهائي بالزام الناظر بأن يدفع له ما نجمد في ذمته من الاستحقاق لا يستطيع قانونا أن يطلب تعيين حارس قضائي على الوقف ليتوصل بالحراسة الى الحصول على حقوقه المحكوم بها (لأن الحراسة ليست من وسائل التبقي الجبري) فانه من باب

أولى لا يصح أن توضع أعيان الوقف تحت الحراسة لمجرد ادعاء المستحق بوجود حق له في ذمة الناظر وطلب محاسبته عليه .

« وحيث انه من جهة أخرى فإن النزاع الذي يرفع إلى المحكمة الشرعية لعزل الناظر يجب ان يكون نزاعاً جدياً يرى فيه القاضي المدني مبرراً للامر بالحراسة درءاً لخطر يهدد الوقف ومستحقه فإذا كان ماهو - منسوب للناظر - ومطلوب من أجله عزله هو أنه يتعامل بالربا أو انه لم يبق محل لاستمراره في النظر بعد أن توفر شرطه في غيره ممن كان مشروطاً له فلا يكون مثل هذا النزاع مبرراً للحراسة لأن حقوق المستحقين غير مهددة بأي خطر بسبب ما هو منسوب للناظر .

« وحيث انه يجب ان تكون للمستحق الذي يطلب الحراسة على الوقف مصلحة ظاهرة في هذا الطلب بأن تكون حقوقه فيه مهددة بالخطر بسبب استمرار مباشرة الناظر لشئونه فإذا كانت حقوق المستحق في مآمن من الضياع والخطر فتعدم مصاحته في دعوى الحراسة .

« وحيث ان المستأنف عليها قد بنت دعواها على ان الناظر ممتنع عن ان يدفع لها استحقاقها من أول نوفمبر سنة ١٩٣١ وعن تقديم حساب لها عن هذا الاستحقاق كما انه أصبح معسراً يخشى من بقاء أعيان الوقف تحت يده وطلبت تعيينها حارساً على الوقف الى ان يفصل في دعوى الحساب المرفوعة منها .

« وحيث ان دعوى الحساب التي ترفع على الناظر لا يصح قانوناً أن تعتبر نزاعاً قضائياً تبني عليه الحراسة وتؤقت به للاعتبارات السالف بيانها « وحيث ان المستأنف عليها قد ذكرت

أمام هذه المحكمة أنها رفعت على الناظر دعوى شرعية طالبة عزله وقدمت شهادة وسمية من محكمة طنطا الابتدائية الشرعية تدل على قيام تلك الدعوى التي يظهر أنها رفعت بعد رفع دعوى الحراسة هذه .

« وحيث انه بصرف النظر عن أن المستأنف عليها لم تجعل الحراسة موقوفة بانتهاء دعوى الحساب — فإن المستأنف عليها لم تقدم بياناً بالخيارات المنسوبة للناظر أمام المحكمة الشرعية لتقدر هذه المحكمة ضرورة تعيين الحارس بسببها بعد أن تتحقق من جدتها ومن وجود خطر بسببها .

« وحيث انه اذا كانت الأسباب التي ذكرتها المستأنف عليها أمام المحكمة الشرعية هي بذاتها الأسباب التي تذكرها في هذه الدعوى فانها — هذه الأسباب — لا تنهض دليلاً على توفر ركن الخطر والمصلحة في دعوى الحراسة وبيان ذلك .

أولاً — لأنه بالنسبة لادعاء عدم دفع الناظر استحقاق المستأنف عليها من سنة ١٩٣٠ الى سنة ١٩٣١ المبين بالكشف المحررين الطرفين في ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ فقد تبين من مراجعة هذا الكشف أن مجموع ما كان مطلوباً للمستأنف عليها من المستأنف هو ٣١٠ مليات و ٣٦٥٦ جنياً ومجموع ما دفعه اليها هو ٤٠٨ مليات و ٢٩٤٦ جنياً وأن مجموع ما يدخل في مبلغ ٣١٠ مليات و ٣٦٥٦ جنياً من المستأنف في الوقف هو مبلغ ٢٠٧ مليات و ٤٤٩ جنياً — وهذا المبلغ الأخير هو جزء بسيط من مبلغ ٤٠٨ مليات و ٢٩٤٦ جنياً المدفوع فعلاً للمستأنف عليها ولا حق لها مع هذا في أن تعتبر استحقاقها في الوقف باقياً

٢٣٩

١٢ يناير سنة ١٩٣٦

- ١- حكم - بطلانه - أسباب البطلان - أحواله - أسباب الحكم - الخطأ فيها - غير موجب للبطلان .
- ٢- اتفاق - بين زوج وزوجته - على طلاقها مقابل مبلغ معين تدفعه - صحته - الخلع - جوازه شرعا
- ٣- امانة استمال الحق - الاكراه بأركانه - الخطأ والتعويض عنه - التفريق بينهما .
- ٤- اكراه - حالة الاضطراب غير موجب للبطلان - تخفيض الالتزام
- ٥- طلاق - وثيقته - الاشارة فيها الى الابرار من مؤخر الصداق والعدة - غير مانع من اثبات الخلع
- ٦- خلع - مقابل الطلاق - أكثر من المهر - جوازه شرعا
- ٧- خلع - رده الى الحد المناسب - من سلطة المحكمة - اتفاق المتعاقدين - غير مانع من تعديله .
- ٨- مقابل - جواز تعديله

المبادئ القانونية

١ - من الدواعد الثابتة أن لا يحكم ببطلان الحكم شكلا إلا إذا لم تتوافر فيه الشروط المقررة في قانون المرافعات لصحة الأحكام كأن لم يشمل على أسباب في حالة صدوره من محكمة ابتدائية أو محكمة الاستئناف (المادة ١٠٣ مرافعات) ويعتبر الحكم المتهادم الأسباب كالحال منها كأن كان القضية الذين حضروا المرافعة لم يحضروا جلسة الحكم فأصدره غيرهم دون أن يوقع عليه الذين حضروا (المواد ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٢ مرافعات) أما الخطأ في الأسباب سواء أكان في الوقائع

بلا سداد في حين أن الكشف لا يدل على شيء مما تدعيه وفي حين أن مصلحة الناظر تستدعي اعتبار مبلغ الاستحقاق ضمن مادفع اليها ومن حقه قانونا أن يعتبره كذلك - ثانيا - لأن اعسار الناظر بفرض ثبوته (وإن كان المستأنف قدم ما يفيد العكس) لا يضير المستأنف عليها شيئا مادام أن هذا الاعسار لا يؤثر في حصولها على استحقاقها في الوقف . وقد تبين للمحكمة بجلاء من الأوراق المقدمة في الدعوى أن كل ما يخص المستأنف عليها بعد استبعاد الأرض التي اخذت للمنافع العامة والأرض البور هو أربعة أفدنة تقريبا وربع هذا القدر بالأجرة التي قبلها المستأنف عليها لا يكفي لسداد نصيبها في الأموال الأميرية المطلوبة على جميع أرض الوقف .

« وحيث ان تقصير المستأنف في اتخاذ الاجراءات اللازمة لرفع الأموال عن الأرض التي اخذت للمنافع العامة أو عن الأرض البور هو خيانة من اختصاص القاضي الشرعي تحقيقها وتقديرها ولكنه لا يصح ان يبنى عليها حكم بالحراسة .

« وحيث انه مما تقدم يتضح بجلاء أن دعوى الحراسة هذه لا تستند الى سبب صحيح من القانون أو الواقع ويتعين والحالة هذه رفضها .

(استئناف حسن بك العربي بصفته وحضر عنه الاستاذ ابراهيم عبد الهادي ضد الست نعمت هانم العربي وآخرين وحضر عن الاولى الاستاذ محمود فهمي جنديه رقم ٨٢٦ سنة ٥٢ ق رثالة وعضوية حضرات يسين احمد بك وامين زكري بك ومحمد زكي علي بك مستشارين)

أو في القانون فلا يوجب البطلان . فان محكمة الاستئناف (التي هي محكمة موضوعية تعود أمامها الدعوى كاملة) لها وعليها أن تتدارك بنفسها خطأ الأسباب أيا كان نوعه دون حاجة بها إلى الحكم بالبطلان

٢ - الاتفاق بين الزوج وزوجته على أن يطلقها مقابل مال معين اتفاق صحيح قانونا وتلزم الزوجة بأداء هذا المقابل بالغامبلغ فيما دفعته لا يرد اليها وما تأجل منه يقضى له به فلا نزاع في أن الشريعة الإسلامية أجازت الخلع والطلاق مقابل مال تدفعه الزوجة للزوج فهي إذن تعتبر سببا جائزا لتعهد الزوجة بدفع مقابل من المال كما تعتبرها محلا صحيحا للتعاقد عليهما وما دامت القوانين الوضعية لم تتعرض لعقد الخلع فبقى معمولاً به في مصر أخذا بأحكام الشريعة الإسلامية ومن غير المقبول أن يوصف سبب تعهد الزوجة بأنه مناف للآداب العامة في حين أنه مباح بالكتاب والسنة والاجماع وهي مصادر الآداب العامة ومناهل مكارم الأخلاق .

والاجماع في فرنسا منعقد على جواز الحكم بتعويض مالي على من يتسبب بخطئه من الزوجين في صدور الحكم بالطلاق فالطلاق عندهم سبب مشروع للالزام بالتعويض .

٣ - إساءة استعمال الحق يمكن ادراكها على صورتين (الأولى) أن تكون هذه الإساءة أداة للاكراه بمعنى القانون أي أن تكون الوسيلة التي اضطرت المتعهد إلى قبول

الالتزامات الباهظة والتي لولاها ما قبل هذه الالتزامات وهذه الصورة هي حالة الاكراه بأركانه وشروطه وأحكامه الواردة في القانون والبطلان بسبب الاكراه بطلان نسبي لا حق لغير المكره في التمسك به فاذا لم يتمسك به أو تنازل عنه فلا تملك المحكمة النظر فيه من تلقاء نفسها

والصورة الثانية أن تكون إساءة استعمال الحق بالصورة المعروفة بها في نظريتها الأصلية أو على صورة خطأ (faute) موجب لمسئولية المسمى والحكم عليه بتعويض للمساء إليه أو إزالة أثر الإساءة

٤ - إذا استغل أحد العاقرين حالة الاضطرار التي وجد فيها المتعاقد الآخر صدقة وبدون تدبير لحمله على قبول تعهدات باهظة فعمله هذا لا يدخل في باب الاكراه القانوني لعدم توفر ركن ارتكاب الاكراه عمدا بقصد انتزاع القبول وان كانت حالته كما رأها بعض الشراح تقتضي تخفيض الالتزامات الباهظة في حالة الاضطرار إلى الحد المناسب

٥ - اقتصار وثيقة الطلاق على إثبات أن مقابل الطلاق هو الإبراء من مؤخر الصداق ونفقة العدة لا يمنع من إثبات أن الزوجين اتفقا في مجلس الخلع على أنهما اتفقا على بدل آخر إذ أن وثيقة الخلع ليست سوى أداة إثبات (instrument de preuve)

والحق شيء وأداة إثباته شيء آخر

٦ - أنه وإن كان الدين يكره للزوج أن يأخذ من زوجته مقابلا لخلعها أكثر

بما يتيقن إليها من المهر إلا أن القضاء جرى على غير ذلك فأجاز أن يكون المقابل أكثر مما سبق برراجع مادة ٢٧٦ من الأحوال الشخصية لقدرى باشا) والمكروه ديانة غير محرم شرعا فلا يمنع ذلك من حكم القضاء به .

٧ - - للمحكمة من الوجهة الشرعية أن تتدخل لرد مقابل الخلع الى الحد المناسب ولا يمنعها من ذلك القاعدة المدنية القائلة بأن الاتفاق قانون المتعاقدين فان هذه القاعدة لم توضع لمثل حالة الخلع إذ أن واضع هذه القاعدة لم يخطر بباله أن يتناول نطاقها اتفاقا كاتفاق الخلع أحد طرفيه في مركز مشروع يمكنه من أن يملأ ارادته على الطرف الآخر وعدم النص على هذه الحالة وعدم انطباق هذه القاعدة عليها يبيح للمحكمة أن تتلبس الحل من طريق الاجتهاد .

٨ - - يجوز للقضاء شرعا وقانونا النظر في المقابل والنزول به الى الحد المناسب لظروف وملابسات الدعوى

المحكمة

الوقائع

« حيث ان وقائع هذه القضية - كما يستخلص من مراجعة الطرفين ومذكراتهما وأقوالهما ذاتهما في محضر جلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ والمستندات المقدمة منها - تلخص في أنه بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٠٩ عقد زواج السيدة عائشة هاشم فهمي علي الدكتور أحمد سعيد بك بصدوق قدره خمسمائة جنيه مقدمة مشان - (ثلاثمائة كما جاء بالحكم المستأنف) وتبعد نحو أربع سنوات من تاريخ العقد (بتقارب الدكتور أحمد باشا الى جوف البهتان) دخل

بها في بيتها وكانا لم يتعارفا قبل الدخول فما كانت تبدأ العشرة بينهما حتى شعرت بنفور منه ودب ديب الشقاق بينهما . وتوالت الشكاوى دون جدوى منه ومنها الى والدتها قبل وفاتها في سنة ١٩١١ والى عبد الحليم باشا عاصم الذي كان حينئذ مديرا لتركه والدها . هكذا بدأت حياتهما الزوجية . وهكذا استمرت على طولها حياة تعسة لاخير فيها وزادها تعاسة أنهما لم يرزقا ذرية وكان الدكتور يعيش في بيتها ولا يتحمل شيئا من النفقات وقد بلغت الحالة بها آخر الامر جداتقول الزوج أنه جعلها تفكر في الانتحار ويعزو الدكتور هذه الحالة الى أنه كان منصرفا عنها الى اعماله الكثيرة . ولما لم يفلح الأهل والأصدقاء أو الزمن في اصلاح ذات بينهما طلبت الطلاق منه فلم يمانع فيه ولكنه طلب أن تدفع له مائة ألف جنيه مقابلا له . وألحقت في هذا الطلب مرارا وتكرارا في ظروف مختلفة وتوسط بينهما كثيرون فكان هو يصصر على التسبك بمقابل باهظ وأخيرا بعد أن مضت عدة سنين وحديث الطلاق والمقابل لا ينقطع وسطا بينهما حسن باشا سعيد أحد أقارب الدكتور فاقترح أن يكتب منها ثلاثين ألف جنيه ومنزل لها يساوي نحو عشرة آلاف جنيه وما زال الباشا به وبها حتى قبلا اقترحه - ثم عهد الى الاستاذ عبد الكريم ربهوف بك المحامي بالقيام بالاجراءات اللازمة وتحرير الوثائق الضرورية لتنفيذ هذا الاتفاق . ففي مساء ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٠ حضر المأذون المختص الى مكتبه حيث كان هو بانتظاره مع الزوجين ثم دفعت الزوجة الى زوجها ١٥٠٠٠ جنيه نقدا - (في نفس المجلس خلافا لما ذهب اليه الحكم المستأنف) - وسلته ثلاث سندات لأمره على نفسها . كل منها بخمسة آلاف جنيه ذكر فيها أن القيمة وصلتها نقدا الأول يستحق بعد سنة

والثاني بعد سنتين والثالث بعد ثلاث سنين من تاريخها وهو اليوم المذكور واشترط لها ربح ٩ ٪ . كذلك سلمته عقدا ابتدائيا مؤرخا في نفس اليوم بيعها اليه المنزل المتفق عليه ذكر فيه أن الثمن ٨٠٠٠ جنيه وأنها قبضته منه . ثم تولى المأذون تحرير اشداد الطلاق أو وثيقة الخلع بالصيغة الآتية : قالت الزوجة المذكورة لزوجها المذكور أبرأتك من مؤخر صدقي ومن نفقة عدتي لحين انقضائها منك شرعا وسألتك الطلاق على ذلك . فأجابها قائلا لها أنت طالق على ذلك : ولما سئل الدكتور عن السبب في عدم ذكر المقابل الحقيقي في هذه الوثيقة أجاب بأن كتابة الوثائق كانت من عمل المحامي وحده . وفي نفس المجلس حررت السيدة عائشة الى الدكتور خطابا تكلفه فيه بأن يستمر وكيلها عنها في ادارة أموالها مدة سنتين بمقابل سنوى قدره ١٢٠٠ جنيه وعقد ايجار خالص الأجرة يبيع له أن يسكن قصرها بالزمالك مدة معينة مشترطة عليه كتابة أن يخليه بشروط متى شاءت - ولا نزاع بين الطرفين في أنها بهذه المناسبة أيضا منحت الدكتور سيارة بويك لازالت رخصتها باسمها الى اليوم كما منحت أثاثا للمنزل ذا قيمة كبيرة - هكذا تمت الفرقة بين الزوجين وتزوجت هي عقب انقضاء العدة بزواج آخر وسكن الدكتور قصرها بالزمالك . ولم تستعمل السيدة عائشة حقها في اخراجه منه . واستمر كذلك في ادارة أموالها كعادته قبل الطلاق تنفيذًا لخطاب التكليف آنف الذكر .

وفي ٢٧ يونيه سنة ١٩٣١ دفعت له أجرة السنة الأولى كاملة ١٢٠٠ جنيه . وفي ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٣ حررت عقدا رسميا ببيع المنزل موضوع العقد الابتدائي وامتد التوكيل بالسكوت عليه من الجانبين سنتين أخريين نهايتهما ٢٨ يونيه سنة ١٩٣٤ الى هنا جرت الأمور في مجراها الطبيعي ولكن لما لم تدفع السيدة عائشة شيئا من قيمة السندات ولا من أجرة التوكيل عن السنين الثلاثة التالية للأولى حرر الدكتور لها خطابا في ١٨ يونيه سنة ١٩٣٤ يطالبها ويعلنها بتركه التوكيل فكان جوابها أن بادرت برفع دعواها الحالية فرفع هو أيضا دعواه طالبا الحكم عليها بمبلغ ١٥٠٠٠ جنيه قيمة السندات السالفة الذكر وفوائده بواقع تسعة في المائة وبمبلغ ٣٦٠٠ جنيه قيمة أجرة التوكيل المتفق عليها مدة ثلاث سنين والفوائد القانونية وتثبيت الحجز المتوقع منه عليها تحت يد بنك مصر وبالمصاريف والآتاعب - وطلبت هي في دعواها اعتبار السندات الثلاثة باطلة وبراءة ذمتها من قيمتها البالغة ١٥٠٠٠ جنيه - وتثبيت ملكيتها في المنزل ومحو التسجيلات المتوقعة عليه والزام الدكتور بأن يرد اليها مبلغ الـ ١٥٠٠٠ جنيه السابق دفعه منها اليه مع المصاريف والآتاعب . وطلب كل منهما رفض دعوى الآخر - ومحكمة أول درجة بعد أن ضمت الدعويين أصدرت فيهما بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٣٤ الحكم المستأنف قاضيا بابطال السندات الثلاثة وبراءة ذمة السيدة عائشة من قيمتها وبالزامها بأن تدفع للدكتور ١٨٠٠ جنيه عن سنى التوكيل الثلاثة والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ رفع الدعوى وتثبيت الحجز بالنسبة لهذا المبلغ . مع رفض ما عدا ذلك من طلبات الطرفين - فاستأنف الطرفان هذا الحكم وطلب كل منهما تعديله طبقا لطلباته الأصلية السابق بيانها وقررت هذه المحكمة ضم الاستئنافين في جلسة ٩ يناير سنة ١٩٣٥ وقد دفع الدكتور في جلسة ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٥ وفي مذكرته رقم ١١ دوسيهه بطلان الحكم المستأنف شكلا وفي الموضوع دافع الطرفان بما سيأتى بيانه في مكانه .

عن الدفع ببطوره الحكم شكرا

« وحيث ان هذا الدفع بني على أن الحكم المستأنف قضى بإبطال السندات بناء على سبب الاكراه في حين أن الدفاع عن الست عائشة تنازل عن هذا السبب صراحة مكتفيا بالتمسك بما ذهب اليه من انعدام سبب التعهد أو عدم جوازه قانونا وبأوجه دفاعه الأخرى .

« وحيث ان الدفاع عن الست عائشة وان كان قد تنازل مؤقتا عن التمسك بالاكراه بمعناه القانوني إلا أنه ذهب من جهة أخرى إلى ان الدكتور أساء استعمال حقه وذلك باستغلاله لرغبة زوجته الملحة في الطلاق فتمسك بشروط والتزامات باهظة قبلتها تحت تأثير الاضطرار .

« وحيث انه بمراجعة الحكم المستأنف تجده قد ردد هذا الدفاع في جزء من أسبابه فأدج نظرية سوء استعمال الحق في حالة الاضطرار وارجع البطلان الى سوء استعمال الدكتور لحقه باستغلاله حالة الاضطرار ثم عاد فأخذ بحكم الاجازة في عقود المكره .

« وحيث انه لذلك لا يمكن حصر أسباب الحكم المستأنف في الاكراه الذي حصل التنازل عنه .

« وحيث انه مع ذلك فان هذا العيب لو فرض وجوده في الحكم المستأنف فلا يكون سببا لأن تحكم محكمة الاستئناف بطلانه . ذلك لأنه من القواعد الثابتة أن لا يحكم بطلان الحكم شكلا الا إذا لم تتوافر فيه الشروط المقررة في قانون المرافعات لصحة الأحكام كأن لم يشتمل على أسباب في حالة صدوره من محكمة ابتدائية أو محكمة الاستئناف (المادة ١٠٣ مرافعات) ويعتبر الحكم المتهادم الأسباب كالحالي منها (محكمة النقض) . أو كأن كان القضاة الذين حضروا المرافعة لم يحضروا جلسة الحكم فأصدره غيرهم دون أن

يوقع عليه الذين حضروها (المواد ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٢ مرافعات) أما الخطأ في الأسباب سواء أكان في الوقائع أو في القانون فلا يوجب البطلان (يراجع جارسونيه طبعة ثالثة الجزء الثالث ص ٢٢٠ رقم ٦٥٧) فان محكمة الاستئناف (التي هي محكمة موضوعية تعود أمامها الدعوى كاملة) لها وعليها ان تتدارك بنفسها خطأ الأسباب أيا كان نوعه دون حاجة بها إلى الحكم بالبطلان .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض هذا الدفع .

دفاع الطرفين

« وحيث ان دفاع السيدة يلخص في القول بأن المستأنف حصل على ما حصل منها إما بسبب غير جائز قانونا لمخالفته للآداب والقانون . وإما بغير سبب أصلا لأن المقابل وهو الطلاق لا يصح التبائع فيه . وإما بإساءته استعمال الحق معها مستغلا فرصة اضطرارها إلى الطلاق منه - وبأن بدل الخلع هو المقابل الوارد في وثيقته دون غيره وهو الإبراء من مؤخر الصداق ونفقة العدة . وبأن الدين لا يجوز للزوج أن يأخذ من زوجته عوضا للطلاق أكثر مما ساق إليها من المهر وأن الدكتور أراد ان يقتني من وراء الطلاق ثروة طائلة تزيد عن ٥٠٠٠ لا تتناسب مع ثروة مطلقته وإرادتها خصوصا بعد ان نزلا بسبب الضائقة المالية نزولا كبيرا عما كانا عليه قبل الخلع وان توفر أحد هذه الأوجه يكفي لالزام المستأنف برد ما أخذ وإبطال السندات ومقابل التوكيل وطلبت من باب الاحتياط فيما يختص بالتوكيل أن تنظر المحكمة في فداحة الأجرة المشترطة لتردها إلى القدر المناسب قائلة مبلغ ١٢٠٠ جنيه وهو المدفوع عن السنة الأولى يزيد عما يستحقه الدكتور عن مدة التوكيل كلها .

« وحيث ان دفاع الدكتور يلخص في القول

بأن الاتفاق بين الزوج وزوجته على أن يطلقها مقابل مال معين اتفاق صحيح قانوناً - وأن هذا المقابل يلزم الزوجة بالغاما بلغ فما دفعته لا يرد إليها وما تأجل منه يقضى له به . وإن المحكمة لا تملك تخفيضه وإن إساءة استعمال الحق لا يمكن تصورهما في العقود الثنائية كالخلع إلا إذا وجد التدليس أو الإكراه وكلاهما لا أثر له لأن مطلقته لم تدع التدليس أصلاً ثم هي قد تنازلت عن الإكراه فضلاً عن أنها أجازت التزاماتها بتنفيذها وسكوتها مدة طويلة عن الطعن فيها . وإن مقابل الخلع كله تم الاتفاق عليه في مجلسه بإيجاب وقبول شرعيين وأنه يشمل المبلغ الذي قبضه والمنزل ووضع النزاع وقيمة السندات المطالب بها . وأنه لا علاقة بين أجره التوكيل وبدل الخلع وإن الأجرة المتفق عليها تلزمها لقيامه بالعمل وتناسبها معه فضلاً عن أنها اعتمدت قيمتها بدفعها كاملة عن السنة الأولى فلا تملك المحكمة النظر في تعديلها بعد ذلك .

عن السبب :

« وحيث أنه لا نزاع في أن الشريعة الإسلامية أجازت الخلع والطلاق مقابل مال تدفعه الزوجة للزوج فهي أذن تعتبرهما سبباً جائزاً لتعهد الزوجة بدفع مقابل من المال كما تعتبرهما محلاً صحيحاً للتعاقد عليهما .

« وحيث أن قوانيننا الوضعية لم تعرض لعقد الخلع فبقى معمولاً به في مصر إلى يومنا هذا . ومتى كان الأمر كذلك فالقول بعدم مشروعية السبب أو بعدم صحة المحل اعترض على التشريع ذاته والاعتراض على التشريع لا يمنع من سريان أحكامه .

« وحيث أنه مع ذلك فمن غير المقبول أن يوصف سبب تعهد الزوجة بأنه مناف للآداب العامة في حين أنه مباح بالكتاب والسنة

والاجماع وهي مصادر الآداب العالية ومناهل مكارم الأخلاق وفي حين أن عقد الخلع قد شرع لحكمة عالية هي تسهيل تلافي حالة شاذة عجز الزوجان تحت حكمها أن يقبها حدود الله بينهما تلك الحدود التي لأصلاح للعائلة ولأقوام لها إلا بالتزامها

« وحيث أنه وإن كان الاعتبار السابق قاطعاً في دحض أي رأي يذهب إلى عدم مشروعية السبب سواء من الوجهة الشرعية أو من الوجهة المدنية إلا أن هذه المحكمة لا ترى مانعاً من الرد على دفاع المستأنفة في هذا الصدد لبيان ما انطوى عليه من خطأ .

« وحيث أن هذا الدفاع بعد أن ذكر تعريف السبب في التعهدات وأيد حق القضاء في الحكم بأن السبب مناف أو غير مناف للآداب العامة وبين طريقة إثبات السبب غير المشروع ونتيجة عدم المشروعية (وكل ذلك لا خلاف عليه) قال أن السبب في الخلع غير مشروع قياساً على أحكام المحاكم الفرنسية التي تقضى بطلان سمرة الزواج وبطلان اتفاق الزوجين على الانفصال (Separation de corps) أو على الطلاق نظير مقابل من المال .

« وحيث أن القياس هنا قياس مع الفارق لأن القضاء الفرنسي إنما يبنى قضاءه بطلان سمرة الزواج على اعتباره توسط السمسار ذا تأثير في حرية التعاقد على الزوجية ذاتها . تلك الحرية التي يجب أن تكون منزهة عن أية شبهة في عقد خطير كهذا (تراجع موسوعات بودرى طبعة الثالثة الجزء الأول تعهدات ص ٣٥٢ رقم ٣١١) ويبني قضاءه بالبطلان في حالتها الانفصال أو الطلاق على عدم جواز الاتفاق عليهما أصلاً بين الزوجين . إذ الزوجية عندهم شركة أبدية لا يصح اتفاق الزوجين على الخروج منها أو تغيير أحكامها . بل إن قضاءهم

لا يجوز له أن يقضى بالانفصال أو بالطلاق الا في الأحوال المحصورة في القانون .

« وحيث انه ليس أدل على خطأ هذا القياس من أن الاجماع منعقد هناك على جواز الحكم بتعويض مالى على من يتسبب بخطأه من الزوجين في صدور الحكم بالطلاق فالطلاق اذن عندهم - خلافا لما يذهب اليه دفاع المستأنفة - سبب مشروع للالزام بالتعويض (يراجع وجيز بلانيول الجزء الأول طبعة رابعة ص ٤٠٨ رقم ١٢٥٣ وهامش ص ٣٧٧)

« وحيث انه لذلك يكون دفاع المستأنفة فيما يختص بالسبب أو المحل على غير أساس .

عن اساءة استعمال الحق باستفاد من

الاضطرار :

« وحيث ان المستأنفة تدفع باساءة استعمال الحق قائلة أن مطلقها أساء معها استعمال حقه بأن انتهز فرصة اضطرارها الى الفرقة عنه فأكرهها بذلك على قبول مقابل باهظ للخلع .

« وحيث ان عرض هذا الدفاع على هذه الصورة جعله غامضا لا سيما بعد أن تنازلت المستأنفة عن التمسك بالا كراه ولذلك ترى المحكمة أن لا مندوحة لها من استعراض الاحتمالات الممكنة من هذا الدفاع

« وحيث ان اساءة استعمال الحق يمكن ادراكها على صورتين : (الأولى) أن تكون هذه الاساءة أداة للا كراه بمعناه القانوني أى أن تكون الوسيلة التي اضطرت المتعهد الى قبول الالتزامات الباهظة والتي لولاها ما قبل هذه الالتزامات وهذه الصورة هي حالة الا كراه بأركانه وشروطه وأحكامه الواردة في القانون ولذلك يتعين استبعادها لأن المستأنفة تنازلت صراحة عن التمسك بالا كراه ولأن البطلان بسبب الا كراه بطلان نسبي لاحق

لغير المكره في التمسك به فاذا لم يتمسك به أو تنازل عنه فلا تملك المحكمة النظر فيه من تلقاء نفسها . (الثانية) أن تكون اساءة استعمال الحق بالصورة المعروفة بها في نظريتها الأصلية أو على صورة خطأ (faute) موجب لمسئولية المسمى والحكم عليه بتعويض للمساء اليه أو ازالة أثر الاساءة وهذه الصورة يجب استبعادها أيضا لأن القضية الحالية واتجاه الدفاع فيها لا يحتمل تطبيقها بأى وجه من الوجوه .

« وحيث انه بفصل هذا الشق « اساءة استعمال الحق » من دفاع المستأنفة هنا يبقى الشق الثانى منه الخاص « بحالة الاضطرار » فيتعين بحث هذا الشق لمعرفة مقدار ما تستفيدة منه المستأنفة إذا ثبت أنها قبلت العوض تحت تأثير هذه الحالة

« وحيث ان الفقهاء عرضوا لهذه الحالة بمناسبة الكلام على الا كراه القانوني وما اشترط فيه من أن يرتكب الا كراه عمدا بقصد انتزاع ارادة العاقد فساءلوا عن الحكم فيما اذا استغل أحد العاقرين حالة الاضطرار التي وجد فيها المتعاقد الآخر صدفة وبدون تدبير فحمله على قبول تعهدات باهظة فرأوا أنها لا تدخل في باب الا كراه القانوني لعدم توفر ركن « ارتكاب الا كراه عمدا بقصد انتزاع القبول » ولكنهم وجدوها حالة جديدة بالمراعاة والاعتبار لأن قبول العاقد تحت تأثيرها مشوب بالشبه والشكوك فرأوا أنها تؤثر على التعاقد على أنهم اختلفوا في مدى هذا التأثير فبعضهم يرى أن يكون أثرها بطلان تعاقد المضطر مع تخفيف وطأة هذا الأثر بالسماح الى العاقد الآخر بأن يرفع دعوى الأثر بلا سبب أو دعوى الفضولي (يراجع بلانيول الوجيز طبعة رابعة جزء ثان ص ٣٦٥ رقم ١٠٧٦ وديموج جزء أول فقرة ٣٢١ ص ٥١٨) - والبعض الآخر يرى تخفيض الالتزام الباهظ الى الحد المعقول

(موسوعات بودرى وبارد طبعة ثالثة جزء أول تعهدات ص ١٢٠ وما بعدها رقمى ٧٧ و ٧٨ ودورتون ودوفروجيه) وهذا الفريق ينسج على منوال بوتيه (الالتزامات فقرة ٢٤) .

« وحيث ان الفقهاء من الفريقين حاولوا عبثا ان يسندوا قولهم بتأثر التعاقد فى هذه الحالة إلى أساسيد قانونية وذهبوا فى ذلك مذاهب مختلفة لا محل هنا لسردها الا ان هذه الأساسيد والمذاهب جاءت كلها مردودة بل منقوضة من أساسها . والحق هو ماذهب إليه بودرى من ان القول بتأثر التعاقد لا يجد له أساسا الا فى قواعد الانصاف . (يراجع فى انتقاد أساسيد الشراح بودرى الجزء والفقرات المذكورة) .

« وحيث ان المستأنفة تطلب ابطال نتائج تعاقدتها مع المستأنف كلها أو نتائجها من جهتها هى لأن الطلاق الذى وقع لا يمكن الرجوع فيه - وطلبها هذا يستدل على انها تتمسك برأى فريق الشراح الذى ذهب إلى ابطال التزام المضطر » وحيث ان المحكمة لا ترى الأخذ برأى الفريق القائل بالبطلان لأن هذا الرأى نظر الى مصلحة المضطر وحده فى حين ان العدل يقضى بمراعاة مصلحة الطرفين خصوصا إذا لوحظ أنه وحده أساس هذه النظرية . إذ قد تبين ان حكم الشراح فى الحالة لا سند له من القانون .

« وحيث ان الرأى القائل بتخفيض الالتزامات الباهظة فى حالة الاضطرار الى الحد المناسب هو الرأى الصواب لأنه يراعى مصلحة كلا المتعاقدين فيتحقق بذلك العدل بينهما وقد أخذت بهذا الرأى محكمة الاستئناف المختلطة (تراجع مجموعتها الرسمية السنة ١١ ص ١٢ الحكم الرقم ٢ ديسمبر سنة ١٨٨٥) . وترى هذه المحكمة الأخذ به أيضا وترجىء الكلام فى تطبيقه على هذه القضية الى محله على انها تبادر هنا إلى القول بأنه لا تعارض

كما يقول (المستأنف) بين تطبيق حالة الاضطرار باعتبارها سببا لتخفيض الالتزام وبين تنازل المستأنفة عن تمسكها بالا كراه القانونى . فقد تبين بما تقدم ان الحالتين مختلفتان وان حكم احدهما يخالف حكم الأخرى .

عن مقابل الخلع الوارد فى الوثيقة

« وحيث ان المستأنفة تذهب إلى ان الايجاب والقبول الشرعيين لم يتما الا على الأساس الموضح فى وثيقة الطلاق ذاتها التى تنص على ان مقابل الطلاق هو الابراء من مؤخر الصداق ووثيقة العدة .

« وحيث ان هذا القول منقوض بالوقائع الثابتة والمسلم بها من الجانبين وهى الوقائع السابق تقريرها فى صدر هذا الحكم الثابت فيها أن الزوجين بعد محاولات كثيرة لم تنجح لجأ إلى حسن باشا سعيد وقبلما اقترحه عليهما ونفذه على الصورة السابق بيانها التى يتضح منها ان البذل الذى حصل الاتفاق عليه لم يعدل عنه إلى غيره وان الايجاب والقبول الشرعيين حصلوا وتكررا فى مجلس الخلع ذاته على أساس هذا البذل لا غيره خصوصا وأنه لا خلاف فى ان تسليم المستأنفة إلى المستأنف المبلغ والمستندات تم فى نفس هذا المجلس .

« وحيث انه مما يؤيد ذلك أن دعوى المستأنفة ذاتها رفعت على أساس أن بدل الخلع الذى تم الاتفاق عليه هو نفس البذل المتقدم .

« وحيث ان تحرير وثيقة الخلع بالكيفية السابق بيانها واغفالها ذكر هذا المقابل لا يؤثر على الحقيقة الثابتة المتقدمة لأن هذه الوثيقة ليست سوى اداة اثبات (instrument de preuve) ومن المعلوم أن الحق شئ وأداة اثباته شئ آخر فلا يصح الخلط بينهما .

« وحيث انه لذلك يكون الايجاب والقبول قد حصلوا فى مجلس الخلع وتلاقيا على أن يكون

مقابله مبلغ الثلاثين ألف جنيه والمنزل . أما التوكيل فله سبب آخر وسيأتى الكلام عليه .

عن برل الخلع شرعا

« وحيث ان المستأنفة تقول أن المستأنف تزوج منها على صداق قدره خمسمائة جنيه دفع منه مائتين . وأن الدين يحرم على الزوج أن يأخذ بدلا للخلع أكثر مما ساق الى زوجته من المهر .

« وحيث انه يستخلص من الفتاوى التي قدمها الدفاع عن المستأنف ومن الكتب الشرعية التي أشارت اليها ومن كتب غيرها أشار اليها نفس الدفاع عن المستأنفة أنه وان كان الدين يكره للزوج أن يأخذ من زوجته مقابلا للخلع أكثر مما ساق اليها الا أن القضاء جرى على غير ذلك فأجاز أن يكون المقابل أكثر مما ساق وقد لخص قدرى باشا الحكم في هذه المسألة في المادة ٢٧٦ من الأحوال الشخصية التي نصت على أنه « يجوز قضاء للزوج أن يخالغ زوجته على عوض أكثر مما ساق اليها » أما اجازة القضاء بأكثر مما ساق الزوج مع انه أمر مكروه ديانة فلأن المكروه غير محرم شرعا كالطلاق فهو مكروه شرعا مع أنه حق معترف به للزوج .

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة أن بدل الخلع يجوز أن يزيد عن مقدار ما ساق المستأنف الى المستأنفة .

« وحيث انه يتعين البحث بعد ذلك فيما اذا كان العوض يلزم الزوجة ولو كان باهظا خارجا عن الحد المناسب أو أن من حق القضاء أن يتدخل لتخفيضه الى الحد المناسب إذا حصل التظلم منه . « وحيث ان الفقهاء لم يتعرضوا الى هذا البحث بالذات وكل مباحثهم في المقابل انما كانت فيما إذا جاز أن يكون العوض أكثر مما ساق الزوج أم لا . والمادة (٢٧٦) جاءت قاصرة في ذلك أيضا كما يدل نصها آنف الذكر . ولعل السبب

هو الانصراف الى تفسير الآية الشريفة التي وردت في الخلع وهي : « الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا الا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فان خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون » فتعبر هذه الآية : « مما آتيتموهن » ثم : « فلا جناح عليهما فيما اقتدت به » جعل الفقهاء يتساءلون عما اذا كان المولى سبحانه وتعالى قيد « الفداء » المشار اليه بقوله « فيما اقتدت به » بما ساق الزوج بقوله « مما آتيتموهن » أو أنه تعالى أطلق الفداء من هذا القيد . قد يكون هذا هو السبب في قصر مباحثهم على هذه النقطة دون التعرض لحالة المقابل الباهظ اكتفاء بقواعد الشريعة العامة التي تقضى برد المقابل الى الحد المناسب كما سيأتى بعد .

« وحيث ان المستأنف يذهب الى أن المحكمة مقيدة بالمقابل المتفق عليه فلا تملك تخفيضه وان كان باهظا واعتمد في ذلك على فتوى قدمها وعلى تشبيهه بدل الخلع بالمهر وعلى القاعدة المدنية القائلة « أن الاتفاق قانون المتعاقدين » وعلى أن المستأنفة أجازت المقابل بتصرفاتها بعد الخلع .

« وحيث ان الفتوى المذكورة اعتمدت في تحريمها تعرض القضاء للمقابل على كتب البحر الرائق الجزء الرابع صفح ٨٠ و ٨٣ و ٩٠ و ٩٢ والزيلعي الجزء الثاني ص ٢٦٧ و ٢٦٩ و شرح الدر المختار ص ٥٥٨ و ٥٦١ وقد رجعت المحكمة الى هذه المؤلفات فوجدت البحث فيها انما يدور على عوض الخلع أي يجوز أم لا يجوز أن يكون أكثر مما ساق الزوج لزوجته . أما موقف القضاء ازاء العوض المبالغ فيه فلم يتناوله البحث كما ذكرنا . ولذلك تكون الفتوى آتية عن طريق الاستنتاج

والاجتهاد لا عن طريق النقل

« وحيث انه من جهة أخرى فان الفتوى اثبتت على الاعتبار القائل بان « الخلع معاوضة من جانب الزوجة » أى أن المرأة اشترت عصمتها من الزوج يبدل الخلع الذى اتفقا عليه وعلى هذا الاعتبار بنت حكمها بلزوم البذل كله بالغاً ما بلغ كلزومه فى المعاوضة أو البيع .

« وحيث ان الخلع وان كان معاوضة بمعناها اللغوى الواسع الا أنه ليس معاوضة بلغة الفقه لأن عقد الخلع من العقود التى لا تحتل الفسخ فالطلاق يقع به باثنا مهما كان مصير البذل أما المعاوضة فتحتمل الفسخ وهو يعود بطرفى عقدها الى حالتها قبلها فضلا عن أن البضع وهو أحد بدلى الخلع ليس مالا متقوماً فى حين أن كلا البديلين فى المعاوضة مال متقوم .

« وحيث ان السؤال والجواب اللذين نقلتهما الفتوى المذكورة عن « العقود الدرية فى تنقيح الفتاوى الحامدية » لا ينصبان على موضوع البحث لأنهما انما جاءا عن حكم شرعى عام لا خلاف عليه وهو « حالة ما يقضى القاضى بخلاف الشرع » .

« وحيث انه لذلك تكون هذه الفتوى غير متبعة فيما قدمت له .

« وحيث ان قياس المستأنف ببدل الخلع بالمهر وقوله بأنه مادام من حق المرأة الا ترضى بالزوجية الا بالصداق الكثير فمن حق الزوج الا يخلعها الا بالبذل الكثير هذا القياس غير صحيح لاختلاف حالة الراغبين فى الزواج عن حالة الراغبين فى الطلاق اختلافاً جوهرياً فى الأولى ليس فى طرف العقد متسلط ومتسلط عليه وهذا ظاهر أما فى الثانية فالزوج فى مركز متفوق جداً لانه شرعاً ذو شوكة على زوجته ويملك دونها حق الطلاق بحيث تكون الزوجة مخيرة بين ضررين فاما احتمال شوكة الزوج

وضاراه واما بذل المال الكثير .

« وحيث انه وقد تبين بما تقدم انعدام الدليل النقلى الشرعى فى المسألة فلا يوسع المحكمة الاستنباط حكم الشرع فيها من تطبيق العموميات الشرعية (القواعد العامة) وأحكام القضاء الفردية المسلم بها .

« وحيث ان الاجماع منعقد على حرمة أخذ مال الغير بغير حق وحرمة امساك الزوجة لارغبة بل اضراراً وتضييقاً ليقطع الزوج من مالها فى مقابل خلاصها من الشدة التى هى معه فيها . قال تعالى « ولا تمسكوهن ضراراً تعتدوا » وقال جل شأنه « فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان » فتطبيقاً لهذه القواعد العامة يتعين النظر فى مقابل الخلع لرده الى الحد المناسب فى كل حالة بحسب ظروفها وملابساتها .

« وحيث انه مما يؤيد ذلك أن النبى عليه الصلاة والسلام تدخل فى عوض الخلع الذى قبلته امرأة ثابت بن قيس فأنقصه فى حين ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى فى مسألة أخرى بمخالعة الزوجة الناشزة ولو بقرطها وهذا الخلاف لا تعليل له الا بأن عوض الخلع فى حالة التظلم منه يرجع الى تقدير القضاء وأن الظروف والملابسات التى قضى فيها رسول الله غير الظروف والملابسات التى قضى فيها عمر أما أن يحمل اختلافهما فى مسألتين فرديتين على اختلافهما فى حكم الشرع العام على مقابل الخلع فلا يمكن التسليم به .

« وحيث انه يتبين مما تقدم أن للمحكمة من الوجهة الشرعية أن تدخل لرد مقابل الخلع الى الحد المناسب .

« وحيث ان القاعدة المدنية القائلة أن « الاتفاق قانون المتعاقدين » لم توضع للحالة الخاصة (sui generis) موضوع للبحث

فبديهي أن واضح هذه القاعدة لم يخطر بباله أن يتناول نطاقها اتفاقا كاتفاق الخلع أحد طرفيه في مركز مشروع يمكنه من أن يملأ ارادته على الطرف الآخر.

« وحيث أن عدم النص على هذه الحالة وعدم انطباق القاعدة المذكورة عليها مما يبيح للمحكمة أن تتلمس الحل من طريق الاجتهاد.

« وحيث أن المادة ٢٩ من لائحة المحاكم الأهلية ترشدنا إلى الحل بقولها « أن لم يوجد نص بالقانون يحكم بمقتضى قواعد العدل » ولاشك أن قواعد العدل تأتي حرمان المرأة الضعيفة ازاء تسلط زوجها شرعا من حماية القضاء بل هي توجب على القضاء التدخل لرد بدل الخلع إلى الحد المناسب.

« وحيث أن قضاءنا في حالات أقل وجوبا لتدخله من الحالة التي نحن بصددتها جرى في بعض الظروف على مخالفة قاعدة « الاتفاق قانون المتعاقدين » فقضى بتخفيض المبلغ المتفق عليه لاحتمال أن تكون بعض العوامل قد أثرت في الاتفاق » (تراجع المجموعة الرسمية لسنة ١١ ص ٦ رقم ٣ حكم محكمة الاستئناف المؤرخ ١٣ يونيه سنة ١٩٠٩).

« وحيث أن المحكمة أخذت فيما سبق بالرأى القائل بتخفيض الالتزامات الباهظة المأخوذة تحت تأثير الاضطرار فيتعين معرفة ما إذا كانت حالة الاضطرار متوافرة هنا أو غير متوافرة.

« وحيث أن حالة الاضطرار المأخوذة متوافرة في القضية الحالية إذ يستنتج من الوقائع التي صدرنا بها هذا الحكم أن المستأنفة كانت مع المستأنف من يوم أن دخل بها إلى أن طلقت منه في حالة تعسة وأنها صبرت على هذه الحالة السنين الطوال حتى عيل صبرها فلم ترمناصا للخلاص إلا بالطلاق فألحت في طلبه وشعر المستأنف

بحاجتها الملحة إليه ورأى الفرصة سانحة لاستغلال الموقف فطلب مائة ألف جنيه مقابلا له وبمجرد طلب مثل هذا المقابل القادح يدل على حالة الاضطرار الشديدة التي كانت تملك المستأنفة وعلى رغبة المستأنف في استغلالها أما قوله أنه كان يقصد من طلب هذا المبلغ اسكاتاها عن طلب الطلاق فردود بحسامة المقابل الذي تم به الخلع.

« وحيث أن القول بأن المستأنفة أجازت المقابل جميعه بدفعها أجرة التوكيل عن السنة الأولى وسكوتها عليه وامتداده سنتين بعد مدة العقد وبتركها الدكتور يسكن في قصرها بالرغم من أخذها عليه ورقة ضد تجيزها اخراجه منه متى شئت وبتوقيع العقد الرسمي ببيع المنزل وبعدم مبادرتها إلى الطعن في هذا المقابل عقب الخلع مباشرة هذا القول مردود بأن رضاها بما تنفذ من المقابل لا يستلزم حتما رضاها بما لم يتنفذ منه لأن هذا المقابل ليس غير قابل للتجزئة indivisible ولأن المقابل الآخر وهو الطلاق لا يتأثر بهذه التجزئة فهو نافذ شرعا على كل حال أي سواء أجزى المقابل كله أو بعضه أو لم يجز منه شيء أصلا أما سكوتها مدة عن رفع الدعوى يطلان السندات فلا يمكن اعتباره دليلا كافيا على اجازتها خصوصا إذا لوحظ أن الدكتور نفسه سكت عن المطالبة بقيمتها إلى ما بعد استحقاقها كلها بمدة بحيث يكون لها ان تفهم من ذلك أنه اكتفى بما أخذ فلما هم بالمطالبة بادرت بالطعن.

« وحيث أنه يؤخذ مما تقدم جميعه أنه يجوز للقضاء شرعا وقانونا النظر في المقابل والنزول به إلى الحد المناسب لظروف وملابسات الدعوى ولذلك ترى المحكمة أن ما تنفذ منه يكفي مقابلا للخلع خصوصا مع مراعاة تأثير ثروة المستأنفة وإرادتها بفعل الأزيمة المالية العامة التي كانت غير متوقعة في تاريخ الخلع. ومراعاة ما عاود على مطلقها

« وحيث ان القول بسقوط حق المستأنفة في الاعتراض بسبب دفعها أجرة أول سنة قول مردود لأن مادفعته عن أول سنة يمنعها من الاعتراض على أجرة هذه السنة وحدها ولا يكون لدفعها تأثير على السنين التالية لأن مدى قيام الوكيل بعمله ونتيجته والظروف المستقبلية من العوامل التي تدخل في تقدير أتعابه عنها .

« وحيث ان المحكمة مع مراعاة ما تقدم ومراعاة ان قيام الدكتور بأعمال الوكالة لم يعطل عمله الأصلي في مهنته ترى أن تأخذ بتقدير الحكم المستأنف » وحيث انه لما تقدم جميعه ترى المحكمة تأييد الحكم المستأنف .

(استئناف السيدة عائشة هانم فهمي وحضر عنها الاستاذ محمد علي علوه ناشأ ضد الدكتور احمد بك سعيد وحضر عنه الاستاذ توفيق دوس باشا رقى ١٢١ و ١٣٥ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمود غالب بك وكيل المحكمة و خليل عزالات بك ومصطفى الشوربجي بك مستشارين)

من الضرر المادى والأدبى وما سبق ايضاحه من ظروف الدعوى وملابساتها .

عمه التوكيل :

« وحيث ان أجر التوكيل له سبب مستقل عن الخلع وهو قيام الوكيل بالعمل . ولا نزاع في قيام المستأنف بالادارة التي كلف بها ولكن النزاع في قيمة ما يستحقه اجرا فالمستأنفة تطلب تخفيض الأجر متمسكة باباحة القانون التخفيض والمستأنف يطلب احترام الأجر المتفق عليه لأنه يتناسب مع العمل ولأن حق المستأنفة في الاعتراض عليه سقط بدفع أجرة السنة الأولى .

« وحيث ان الظروف الاقتصادية التي استجدت بعد التوكيل ونزول قيمة الأراضي والارادات بسبب الأزمة وانخفاض ايراد المستأنفة الثابت من الكشوف المقدمة في الدعوى كل ذلك يبرر النظر في تخفيض المقابل .

قضاء المحاكم الكلية

أصحابها الا أنه قد اعترف لأصحابها بحقوقهم وأصبحت هذه الحقوق محل حماية القضاء بما هو مفروض عليه من سد النقص التشريعى تطبيقا لقواعد العدالة وأخذا بمبادئ القانون الطبيعى . خصوصا وقد نوه عن الملكية الصناعية وحمايتها في المادتين ٣٠٢ و ٣٠٣ من قانون العقوبات .

٢ - من المتفق عليه ان أركان الغش في التقليد تتطلب وجود علامة مادية خارجية تدل بذاتها وبمجرد النظر اليها على صنف معين بخواصه ويميزه على سواه وان يكون صاحب هذه العلامة قد استقل بها على وجه التخصيص

٣٤٠

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٠ مارس سنة ١٩٣٤

- ١ - الملكية الأدبية والفنية والصناعية - حمايتها - مقرر
- ٢ - تقليد - الغش - أركانه القانونية
- ٣ - غش - في علامة أو اسم - ادخال تعديل بسيط فيها أو رمز أو رسم غير مؤثر
- ٤ - الملكية الأدبية والفنية والصناعية - المحرز والمصادرة والتعويض - من وسائل حمايتها
- ٥ - اسم تجارى - لتاجر - استعمال آخر له - سوء نية - حل اثبات حسن النية - على الآخر

المبادئ القانونية

١ - انه وان كان الشارع لم ينظم الملكية الأدبية والفنية والصناعية ولم يبين حقوق

في الانتفاع بدرجة لا يمكن معها للغير ان يدعى بجهالة لهذا الاستقلال

٣ - في الأحوال التي يستعمل فيها شخص علامة أو اسم لآخر ويدخل عليها تعديلاً بسيطاً أو يضيف إليها رمزاً أو رسماً أو حلية لكي يتخذ من العلامة أو الاسم بعد التعديل أو الأضافة وسيلة لمنافسة صاحب الحق الأصلي فقد أجمع الشراح بأن الأمر يرجع في كل ذلك إلى مقارنة العلامتين ببعضهما فإذا كان مجرد الاطلاع الخارجي عليها يدعو إلى الاعتقاد بأنهما يصدران من مصدر مشترك ولو أن التشابه بين جزئيات العلامتين غير متوفر مادامت كل من العلامتين توحى إلى النفس أنهما في مجموعهما يرجعان إلى أصل واحد فإن الغش يعتبر قائماً متوفر الأركان فالكراسات التي تطبعها وزارة المعارف العمومية إذا طبع عليها اسم الوزارة ورفقها كلمة « كنظام » بخط رفيع لا يلفت النظر بما يدعو إلى الجزم بمخالفة ذلك لقواعد النزاهة التجارية وما يعتبر غشاً .

٤ - قد استقر القضاء وأجمع الفقهاء على أن من الوسائل لحماية حقوق الملكية الأدبية والصناعية هو بإجازة الحجز على الأشياء المقلدة ومصادرتها واتلافها باعتبارها نتائج حتمية لهذا الغش ولا يمنع هذا من القضاء بالتعويض المدني لأن كل اعتداء على ملكية العلامة أو الاسم موجب للتعويض ضد فاعله

٥ - أن من يتخذ اسماً تجارياً اتخذته آخر من قبله واكتسب به سمعة تجارية خاصة يعتبر

مسئولاً إذا استعمل هذا الاسم وكان سيء النية ويقع عبء اثبات حسن النية على عاتق الأخير .

المحكمة

« من حيث أن محصل الدعوى كما هو وارد بعريضتها أن وزارة المعارف العمومية تصدر كراسات مطبوعاً عليها اسمها ولا تصرف هذه الكراسات إلا للدارس الأميرية التابعة لها وغير مرخص ببيعها للأفراد أو للدارس الأهلية وأن المدعى عليه يعرض في مكتبته المسماة بمكتبة أبو نعيم الكائنة بجهة شارع درب الجمايز كراسات مقلدة لكراسات الوزارة ومطبوعاً عليها اسمها بشكل يوهم أنها من مطبوعاتها ثم يبيعها بسعر الكراسة الواحدة أربعة مليات في حين أن السعر المحدد للكراسة الواحدة من كراسات الوزارة هو سبعة مليات وأن هذا التصرف من جانب المدعى عليه يترتب عليه ضرر بالمدعية وأنه يحق لها بناء على ذلك استصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظي على الأشياء المقلدة الموجودة بمكتبة المدعى عليه من كراسات واكليشيات خاصة بالكراسات المذكورة وتقدير الضرر الذي عاين عليها من هذه المزاحمة غير المشروعة بمبلغ مائتي جنيه .

« ومن حيث أنه يتعين قبل الخوض في موضوع الدعوى أو مناقشة النصوص التشريعية أو الآراء الفقهية والأحكام القضائية التي استند إليها كل من طرفي الخصومة لتأييد وجهة نظره ترى المحكمة لزوماً عليها أن تبين على طريق التحديد مدى ما تشكو منه المدعية إذ الأمر كما هو واضح من لب النزاع ومستندات الطرفين المقدمة أن موضوع النزاع كله ينحصر فقط في احراز المدعى

عليه لكراسات مطبوع عليها اسم وزارة المعارف العمومية سواء أكان هو الطابع لها أو وصلت الى يده بطريق الشراء من طابعيها وليس ثمة شك في أن حيازة أو استصناع كراسات بيضاء مغلفة بغلاف ليس عليه اسم وزارة المعارف أمر مباح فيجب أن يقتصر النزاع على حق الوزارة في منع المدعى عليه من استعمال اسمها ومدى حماية القانون لهذا الحق والوسائل التي استنبطها الفقهاء واقرتها أحكام القضاء لحمايته وترى المحكمة افراد بحث خاص لكل من هذه الأوجه .

عن ملكية الوزارة لاسمها

لأنزاع في أن لوزارة المعارف وحدها وليس لأحد سواها استعمال الاسم الذي اتخذته لنفسها والدال بذاته على أنها هيئة نظامية حكومية قائمة في حدود نشاطها بأداء الأعمال التي هي من موجبات تكوينها ، ويكاد يزاحم البداهة التدليل على استقلالها بالاسم الذي اتخذته لنفسها الغير القابل للتجزئة أو الشروع بطبيعة وجوده . على أنه من جهة أخرى فإن المدعى عليه لم يستطع أن ينكر عليها هذا الحق وقد قصر نزاعه على توفر أركان التقليد الأمر الذي ستعرض له المحكمة بالبحث بعد . على أنه وأن لم يضع الشارع المصري قوانين لهذا النوع من الملكية فقد اكد مؤلفون عديدون مشروعيتها واعترف المشرع في النصوص العديدة التي وضعها بملكية المؤلفين وأهل الفن بل اعترف أيضا بالملكية الصناعية رغم عدم التنويه عنها في (المادة ١٢) من القانون المدني إذ نوه عن هذه الملكية الصناعية في المادتين « ٣٠٢ ، ٣٠٣ » من قانون العقوبات . إذ قرر بالباب الحادي عشر (في تعطيل المزادات وفي الغش الذي يحصل في المعاملات التجارية) وفي المادة ٣٠٢ يقول (يكون مرتكبا لجنحة التقليد

Contre façon كل من طبع بنفسه أو بواسطة غيره كتباً على خلاف القوانين واللوائح المتعلقة بملكية تلك الكتب لمؤلفيها - والمادة ٣٠٣ تقرر جزاء لهذه الملكية على من يعتدى عليها . فيستفاد من هذا إذا أنه وإن كان الشارع لم ينظم هذه الملكية ولم يبين حقوق اصحابها إلا أنه قد اعترف لأصحابها بحقوقهم وأصبحت هذه الحقوق محل حماية القضاء بما هو مفروض عليه من سد النقص التشريعي تطبيقاً لقواعد العدالة وأخذاً بمبادئ القانون الطبيعي . عملاً بأحكام المواد (٢٩) من لائحة انشاء المحاكم الأهلية و ١٥١ من القانون المدني (راجع دوهلثس جزء ٣ ص ٥٧١ وما بعدها وأيضاً عبد السلام ذهني بك في الأموال ص ١٣٥ وما بعدها وأيضاً البحث المستفيض بمجلة مصر الحديثة المجلد الأول سنة ٩١٠ ص ٨٧ - ١٢١ لوضعه حوين شقرا على الملكية الأدبية والفنية بمصر - وكذلك بحث الأستاذ دي لا بومريه في الجازيت (ص ١٣ - ١٥ عدد ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٠ ومجلة كلية الحقوق العدد التاسع عشر السنة السابعة ص ٣ وما بعدها)

هو الوزارة في منع المدعى عليه من استعمال اسمها هذا البحث يتطلب أولاً بيان الأركان الواجب توفرها للقطع بوجود تقليد ، والمدعى عليه مع تسليمه بأنه قد أحرز كراسات مطبوعاً عليها اسم وزارة المعارف إلا أنه يضيف إلى ذلك أنه مطبوع على تلك الكراسات أيضاً ما يفيد أنها ليست من صنعها فقد وضع فوق عنوان وزارة المعارف كلمة كنظام وهي « علامة مميزة لا تدع مجالاً للغش أو خدع الجمهور الذي يمكنه ان يميز بسهولة بين النوعين »

« ومن حيث أنه من المتفق عليه أن أركان الغش تتطلب وجود علامة مادية خارجية تدل بذاتها

وبمجرد النظر إليها على صنف معين بخواصه ويميزه على سواه ، وان يكون صاحب هذه العلامة قد استقل بها على وجه التخصيص في الانتفاع بدرجة لا يمكن معها للغير ان يدعى بجهالة هذا الاستقلال (راجع دالوز براتيك جزء ١٠ ص ٦٥ وما بعدها) فمن يستعمل هذا الاسم يرتكب اثما مستحقا للجزاء الا ان ابحاث المؤلفين قد تناولت الأحوال التي يستعمل فيها شخص علامة آخر - هو صاحب الحق الأصلي فيها - ويدخل على هذه العلامة تعديلا بسيطا أو يضيف إليها رمزا أو رسما أو حلية مريدا بذلك ان يتخذ من تلك العلامة أو الاسم بعد التعديل أو الاضافة وسيلة لمنافسة صاحب الحق الأصلي فقطعوا جميعا بأن الأمر يرجع في كل ذلك إلى مقارنة العلامتين ببعضهما فاذا كان مجرد الاطلاع الخارجى عليهما يدعو إلى الاعتقاد بانهما يصدران من مصدر مشترك ولو ان التشابه بين جزئيات العلامتين غير متوفر مادامت كل من العلامتين توحى الى النفس انهما في مجموعهما يرجعان الى أصل واحد فان الغش اذن يعتبر قائما متوفر الاركان (راجع في هذا البند كـت جزء ٤٨ ص ٢٧٨ وما بعدها ويراجع أيضا كتاب بسطوروس تعايقات على القانون المدنى المختلط جزء أول ص ٤٩٥ وما بعدها)

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع على علامات الكراسات التي ضبطت بمحل المدعى عليه انها مطبوع عليها اسم وزارة المعارف العمومية وفوقها كلمة « كنظام » بخط رفيع لا يلفت النظر مما يدعو إلى الجزم بأن ملكية وزارة المعارف العمومية لاسمها قد حصل الاعتداء عليها وفي ذلك مخالفة لقواعد النزاهة التجارية التي تقضى بعدم ادخال الغش على المستهلكين وانما تم بمصدر غير صحيح لما يشترطونه . ولا يشفع للمدعى عليه وضع كلمة

« كنظام » فانها موضوعة بحروف دقيقة لا تلفت النظر

« ومن حيث انه بالنسبة للوسائل التي استنبطها الفقهاء وأقرتها أحكام القضاء لحماية حق المدعية فان الآراء الفقهية والأحكام القضائية قد تضافرت واستقرت على جواز الحجز على الأشياء المقلدة ومصادرتها واتلافها باعتبارها نتائج حتمية لاعتراف المشرع المصرى بهذا الحق ووسيلة من وسائل التنظيم والضرب على أيدي الغاصبين وإيقافهم عند حددهم (راجع المراجع السابقة وأيضا كتاب الأستاذ أبوهيف بك في التنفيذ ص ٧٩٦ وما بعدها) على ان هذا لا يمنع من القضاء بالتعويض المدنى المبني على المادة ١٥١ من القانون المدنى » ومن حيث انه لا نزاع في أن كل اعتداء على ملكية العلامة أو الاسم موجب للقضاء بالتعويض ضد فاعله وان صاحب الحق المعتدى عليه له أن يوجه دعواه ضد كل شخص اعتدى على حقه سواء أكان هذا الاعتداء مباشرا أو غير مباشر متى كان هذا الاعتداء قد صدر عن علم وبينه من ظروفه ، وان من يتخذ اسما تجاريا اتخذ آخر من قبل واكتسب به سمعة تجارية خاصة يعتبر مسئولاً اذا استعمل هذا الاسم اذا كان سيء النية التي تفترض ابتداء في كل من يعتدى على حق الغير وأن عبء اثبات حسن النية يقع على عاتق الأخير (راجع الأحكام القضائية الواردة في بسطوروس جزء أول ص ٣٠٥ بنده ٤٢٠ وما بعدها)

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك اصبح من المتعين استنادا الى القواعد السابق تقريرها اجابة المدعية الى طلباتها الخاصة بشيئ الحجز ومصادرة غلافات الكراسات المضبوطة والكليشيات المنقوش عليها اسم وزارة المعارف » ومن حيث انه بالنسبة لتقدير التعويض

فانه وان كانت المدعية مستحقة أى ان الأسس التى تستند اليها متوفرة الا ان عناصر تقديره لبيان قيمة الضرر الفعلى الذى عاد على المدعية من هذه المزاحمة غير المشروعة والمنفعة التى حرمت منها كل هذه العناصر غير مقدم الدليل عليها حتى يمكن ان يكون التقدير صحيحا بعيدا عن كل غلو متفقا مع القواعد السابقة للتقدير - الا ان المحكمة ترى تقدير تعويض تقريبي مراعية في ذلك عدد النسخ المضبوطة وان المدعى عليه لم يكن في الواقع الا وسيطا وستارا لآخرين وان التعويض في هذه الحالة ان هو الا ترضية ادبية للمدعية وتنبهها للمدعى عليه حتى لا يقدم على عمل قد يجر عليه مسئولية مدنية جسيمة فيما لو استمر في ذلك الاستغلال غير المشروع

(قضية وزارة المعارف العمومية صدرت في ١٧٧١ رقم ١٧٧١
سنة ١٩٣٣ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد زكي الهنبي
ومحمد عباس ومحمد نجيب احمد)

٣٤١

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

٢٩ يناير سنة ١٩٣٥

مخالفة . اشغال الطرق - منح رخصة بوضع المواسير
لايصال المنازل بالمحارى الرئيسية . تنتهى بانتهاء مدتها .
وجود المواسير في باطن الأرض . لا تستلزم تجديد الرخصة .
عدم المخالفة

المبدأ القانوني

باستعراض الحالات التى أحصاها الشارع في المادة الأولى من لائحة استعمال الأفراد الطرق العمومية الصادرة في ٣١ مايو سنة ١٨٨٥ يتبين جليا أن الغرض الذى ترمى اليه اللائحة هو تحريم اشغال الطرق العامة بغير ترخيص كيلا تعاق حركة المرور وتعطل مصالح الجمهور لذا غنى القانون بأحوال الاشغال

التي تتناول الطرق بحسب المفهوم من هذه الكلمة فان مدلولها ينصرف حتما الى ذلك الجزء من سطح الأرض الذى مهدته الحكومة أو الهيئات التي تقوم ببعض أعمالها في جهات خاصة وأعدته للمرور فلا تشمل ما في باطن الأرض لخلوها من الطرق الممهدة أو السكك الممتدة سواء للمرور أو النقل أما أعمال الحفر التي أشارت اليها الفقرة الأولى من المادة الأولى من اللائحة فهي وان كانت تصل الى الطبقات السفلية من الأرض فانها ذات مساس بالطريق المعد للمرور ومن شأنها اشغالها بمقدار المساحة اللازمة لتلك الأعمال . ومجرد الاستشهاد بأعمال الحفر لا ينهض دليلا على أن القانون كما غنى بسطح الأرض وجه عنايته أيضا الى ما بأسفلها من طبقات . لأن أعمال البناء التي أشارت اليها هذه الفقرة تستلزم هي الأخرى غالبا الحفر في الأرض لوضع الأساس التي يقام عليها البناء ولم يقل أحدان في وضع هذه الأسس وهي دعامة كل بناء شغلا للطريق إذا امتدت الدعائم في جوف الأرض في المكان المعد للمرور فتم وضع المواسير اللازمة لايصال المنازل بالمحارى الرئيسية وأعيدت الطريق الى ما كانت عليه انتهى الاشغال . فاذا منحت البلدية ترخيصا للقيام بأعمال الحفر والاشغال اللازمة لامتداد المواسير في الأرض وتحديد الزمن الذي تراه كافيا لاتمام هذه الأعمال . فلا يجوز لها أن تطالب باستمرار الترخيص بعد انقضاء الاشغال لمجرد وجود المواسير في بطن الأرض

المحكمة

« حيث ان موضوع المخالفة حسبما يتضح من محضر ضبط الواقعة ان المخالف اراد ايجاد منزله الكائن ببندر دمنهور بالمجاري العمومية فاستصدر ترخيصا من البلدية لوضع المواسير اللازمة لهذا العمل واقامة غرفتي التفتيش وحددت الرخصة المساحة التي يجوز اشغالها من الطريق وزمن الاشغال والرسم المستحق عنه

« وحيث انه ثابت ان المخالف اتم الاعمال التي رغب في اشغال الطريق من أجلها في خلال المدة المبينة في الرخصة الممنوحة له ولكن البلدية تذهب الى وجوب تجديد الرخصة سنة بعد أخرى كلما انتهت مدتها ومن رأيها ان الاشغال مادام مستمرا فانه يستوجب ترخيصا والا وقعت المخالفة وقد جارتها المحكمة الجزئية في رأيها فحكمت على المخالف باعتبار انه اشغل الطريق العام بعد انقضاء المدة المحددة في الرخصة والزمته بالأزالة على مصاريفه وبدفع ١ جنيه و ٣٣٠ مليما تعويضا للمجلس البلدي » وحيث ان اعمال الاشغال مبينة في المادة

الأولى من لائحة استعمال الافراد للطرق العمومية الصادره في ٣١ مايو سنة ١٨٨٥ ومن بينها اعمال الحفر وهي الحالة الوحيدة من مجموع هذه الحالات التي يصح انطباقها على الفعل المستند الى المتهم . وبديهي ان وضع المواسير في باطن الأرض وامتدادها الى المجاري الرئيسية وبناء غرفتي التفتيش تستلزم اجراء الحفر في الطريق العام واشغاله طوال الزمن اللازم لاتمام هذه الاعمال ولكنها متى تمت واعيد الطريق الى ما كان عليه وفقا للمادة الحادية عشرة من اللائحة المذكورة فقد انتهى الاشغال وبالتالي لم يبق محل لمؤاخذه من اشغل الطريق باعتباره مخالفا لانعدام المخالفة ذاتها

« وحيث انه لا يتصور وجود المخالفة لمجرد بقاء

المواسير في جوف الأرض الا اذا قيل بأن الاشغال المعاقب عليه يشمل الطريق وما بأسفلها أي باطن الأرض التي يمر الطريق فوقها ومثل هذا القول لا يمكن قبوله لأن نصوص اللائحة لا تقره وغرض الشارع من وضعها لا يتفق مع النتيجة التي يؤدي اليها ولا شك انه باستعراض الحالات التي احصاها الشارع في المادة الأولى من اللائحة وهي البناء والحفر ووضع الاثاث أو الصناديق أو الامتعة خارج الدكاكين أو على الطريق العمومية وبسط البضائع أو المهمات على الترتوار ومراحة المرور بأية صفة كانت واقامة السراقات للماكين والافراح والحفلات الخيرية وما شابهها . باستعراض هذه الحالات يتبين جليا ان الغرض الذي ترمى اليه اللائحة هو تحريم اشغال الطرق العامة بغير ترخيص كيلا تعاق حركة المرور وتعطل مصالح الجمهور . لهذا عني القانون باحوال الاشغال التي تتناول الطرق بحسب المفهوم من هذه الكلمة فان مدلولها ينصرف حتما الى ذلك الجزء من سطح الأرض الذي مهدته الحكومة أو الهيئات التي تقوم ببعض اعمالها في جهات خاصة وأعدته للبرور فلا تشمل ما في باطن الأرض لخلوها من الطرق الممهدة أو السكك الممتدة سواء للبرور أو النقل . اما اعمال الحفر التي اشارت اليها الفقرة الأولى من المادة الأولى من اللائحة فهي وان كانت تصل الى الطبقات السفلية من الأرض فانها ذات مساس بالطريق المعدة للبرور ومن شأنها اشغالها بمقدار المساحة اللازمة لتلك الاعمال وغنى عن البيان ان الاستشهاد باعمال الحفر لا ينهض دليلا على ان القانون كما عني بسطح الأرض وجه عنايته ايضا الى ما بأسفلها من طبقات . فانه فضلا عن كون غرض القانون أوضح من ان يلتبس فهمه أو تأويله كما يستفاد ذلك من النصوص المتقدمة فان اعمال البناء التي

اشارت اليها هذه الفقرة تستلزم هي الاخرى غالبا الحفر في الارض لوضع الاسس التي يقام عليها البناء ولم يقل احد ان في وضع هذه الاسس وهي دعامة كل بناء اشغالا للطريق اذا امتدت الدعائم في جوف الارض في المكان المعد للمرور بل ان المتفق عليه انه متى انتهت اعمال الحفر اللازمة للبناء في الميعاد المحدد في الرخصة فقد قام المرخص له بما طلب منه وليس لمصلحة التنظيم أو غيرها وجه لمؤاخذته

كذلك يكون الحال في وضع المواسير اللازمة لايصال المنازل بالمجارى الرئيسية فانه متى تم وضعها وأعيدت الطريق الى ما كانت عليه انتهى الاشغال واستردت الطريق سيرتها الاولى « وحيث ان معاملة البلدية للمخالف وامثاله لا تنطبق على نصوص اللائحة لانه اذا جازها ان تمنح ترخيصا للقيام بأعمال الحفر والاشغال اللازمة لامتداد المواسير في الارض وتحديد الزمن الذي تراه كافيا لاتمام هذه الاعمال فانه لا يجوز لها بحال من الأحوال ان تطالب باستمرار الترخيص بعد انقضاء الاشغال والا كان الترخيص سببا لغير مسبب وأصبح الغرض منه مجرد الحصول على رسوم لا يقرها القانون

« وحيث ان مسابقة المجلس البلدى في نظريته يترتب عليها اعتبار الاشغال مستمرا طالما كانت المواسير في بطن الارض ومؤدى ذلك ان الرخصة تكاد تكون مؤبدة وان واضع المواسير يظل ملزما بدفع الرسوم الى زمن غير محدود هو ومن يخلفه على المنزل من بعده فان هو امتنع عن الدفع صار مخالفا . وقضى عليه بالغرامة والازالة وهذه النتائج تدعو للأسف لأن فيها تجنيا على الافراد وارهاقا لهم بدفع رسوم لا يسوغ تحصيلها أكثر من مرة واحدة عن الزمن الذي تم فيه الاشغال وتؤدى أيضا الى إزالة الاعمال التي تمت لتوصيل

المنازل بالمجارى الرئيسية لا الاتقاص منها ومع ان البلدية كما قرر مهندسها تحصل كل عام من الممولين عوائد نظير استفادتهم من أعمال المجارى « وحيث ان قبول المخالف لشروط الرخصة لا يفهم منه انه رضى بتجديدها كلما انتهت مدتها فان هذا الرضاء لا يفهم لمجرد كون الرخصة محدودة إذ تعليق الرخصة على زمن معين مناطه كفاية الوقت لا أعمال الحفر اللازمة لوضع المواسير وعدم جواز امتداد هذه الاعمال الى ما بعد الزمن المحدد الا بترخيص جديد فهو تعليق لا ينسحب على دوام حالة الاشغال بدوام المواسير في الارض لأن الاشغال معدوم بتاتا . على انه حتى لو صح ان هناك قبولا فلا تأثير له لأن وجود الجريمة وعدم وجودها يرجع فيه الى ما تقتضيه القوانين الجنائية لا الى ما يرتضيه الافراد

« ومن حيث انه من جميع ما تقدم ترى المحكمة ان لا جريمة فيما أسند إلى المتهم وان براءته واجبة ولا محل للمطالبة بأى تعويض لان التعويض المطلوب منه هو رسم الرخصة عن الاشغال وقد تبين انه ليس ثمة أشغال للطريق يدعو لمحاكمته

(قضية البابة وآ حر ضد محمود احمد أبو جريد رقم ٢١٢٥ سنة ١٩٣٤ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسكندر خناو عبد الرحمن صر وعبد الرحمن جنيته وحضور حضرة راجد ادريس افندى وكيل النيابة)

٣٤٢

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥

١ - استئناف . من أحد المحكوم عليهم المتضامنين - يستفيد منه الباقيون

٢ - مسئولية - عن أعمال من هم تحت رعايته - درأها - عدم وجود خطأ أو اهمال . وجود ارتباط مباشر بين الخطأ والحادث

٣ - مسئولية - عن فعل النير . افتراض الخطأ . وجوب درأها - اثبات حصول الرقابة الحازمة وعدم الانقراط فيها .

المبادئ القانونية

١ - الاستئناف المرفوع من أحد

عن هذا الحكم هو مجلس المديرية وحده وهو احد المحكوم عليهم بالتعويض المدني بالتضامن مع محمد افندي السيد فهمى ضابط المدرسة فان هذا الأخير يستفيد من هذا الاستئناف ولو لم يرفعه إذ أنه من المقرر فقها وقضاء أن الاستئناف المقبول من احد المحكوم عليهم بالتضامن يستفيد منه باقي المحكوم عليهم المتضامنين ويشملهم ولو لم يرفع كل منهم استئنافا على حدة أو كان قد رفع استئنافه بعد الميعاد وحكمة ذلك منع التضارب في الحكم الواحد عن موضوع بذاته من أشخاص تجمعهم أسباب ونتائج واحدة ٢ — ان مسؤولية الانسان عن تعويض الضرر الناشئ عن أعمال من هم تحت رعايته أساسها الخطأ من جانب ذلك الانسان أى انه لا مسؤولية الا إذا كان هناك إهمال أو تقصير في الرقابة وكانت هناك علاقة ارتباط مباشر بين الخطأ والحادث الذى يطلب عنه التعويض . فاذا كان الحادث ما كان متوقعا ولا يمكننا انقضاء وتلافيه أو التكهّن بوقوعه لسرعة حصوله وعدم وجود مقدمات له أو كان مباغته والمراقبة ما كانت لتحول دون وقوع الحادث . فلا تكون هناك مسؤولية

٣ — انه وان كان الأصل وجوب اقتراض الخطأ ابتداء في كافة الحوادث الى يسأل فيها الشخص عن فعل الغير لأن وقوع الحادث يعتبر في ذاته قرينة على الإخلال بواجب الرقابة والملاحظة الا أنهم أجازوا للعربي أن يدرا عن نفسه المسؤولية باثبات أنه قام بما تقتضيه وظيفته من واجب الرقابة الحازمة وانه لم يفرط في هذه الرقابة وانه ما كان يستطيع منع الحادث المطلوب من أجله التعويض حتى مع الرقابة الشديدة

المحكمة

» حيث انه وان كان الذى رفع الاستئناف

En cas de solidarité entre les prétentions de deux parties, l'appel interjeté par l'une d'elle profite à l'autre même si celle-ci était personnellement déchue du droit d'interjeter appel par l'expiration des délais légaux .

« وحيث انه من مراجعة التحقيقات التي تمت بمعرفة البوليس والنيابة في هذه القضية تبين ان المجنى عليه قرراً أمام البوليس أنه والمتهم وآخرين كان يلعبون الطريدة (لعبة الاستغاية) فجرى المتهم وراءه وهو مغطى العين وأمسك به فأوقعه على الأرض وقرر أمام النيابة انه بعد انتهاء اللعب وقف يذاكر فما كان من المتهم الا أنه أخذه على غرة وأوقعه على الأرض وكلتا الروايتين متفقتان على أن المتهم اخذ المجنى عليه على غرة منه بأن وضع ساقه بين رجله ودفعه فوقه على الأرض وحصلت له اصابة بكسر زرائعه وبذلك يكون الحادث الذي وقع للمجنى عليه حادثاً مباغتاً لم يكن بالإمكان توقعه ولا في الاستطاعة تلافيه باتخاذ الحيلة له مهما كانت رقابة أولى الأمر المنوط بهم ملاحظة التلاميذ اثناء فترات الفسحة باللغة من الدقة والتيقظ ما بلغت إذ لا يمكن عقلاً ان يتطلب من المراقب ان يكون كله عيوناً واذاناً ليرى كل حركة تبدر من كل واحد منهم ويسمع كل خاطرة تدور بخلد ولا يمكن تكليف المدارس بتعيين رقيب لكل طالب يلزمه كظله ليدراً خطر بقية التلاميذ عنه ويدراً خطره عن بقية التلاميذ فهمة المراقب الذي يحسن المراقبة أن يجتهد قدر المستطاع من كف أسباب الحوادث ومنع هذه الحوادث قبل وقوعها اذا كانت لها مقدمات تدل على أن وقوعها لا محيص عنه ولا يمكن ان تفرض فيه أو تفرض عليه أن يتنبأ بالحوادث قبل وقوعها اذ من المفاجآت السريعة ما يغلب حذر الرقيب

« وحيث انه وقد ثبت للحكمة من وقائع هذه الدعوى ان ضابط المدرسة كان موجوداً بالفعل بغرفته المظلة على الحوش الذي يترىض فيه التلاميذ وقت حصول الحادثة قد قام بما تقتضيه

وظيفته من واجب مراقبة التلاميذ اثناء فترة الاستراحة التي وقعت فيها الحادثة

il a rempli tous ses devoirs de bonne surveillance

مع مراعاة ان تلاميذ مدرسة الألفية لا يعدون سن الواحد منهم اثني عشر سنة وأن حاجتهم الى الرقابة ليست بطبيعة الحال كالرقابة على الطلبة البالغين إذ يكفي ان يشعروا بوجود الرقابة وبوجود الرقيب عليهم لتجدد عندهم الحذر ويلزم كل صغير حده فيمتنع من ايذاء غيره خشية الزجر والعقاب ومادامت هناك مراقبة ومراقب ومادامت هذه المراقبة حازمة وشديدة لا تفريط فيها ولا تهاون والمراقب فقط مؤد واجبه في غير ضعف ولا هوادة فلا يمكن تحميله مسئولية على استحالة امكانه رد ما لا قبل له برده (باريس ٣١ مايو سنة ١٨٩٢ دالوز العمل ٤٩٠/٢/٩٣) لأنه من المقرر ان مسئولية الانسان عن تعويض الضرر الناشئ عن اعمال من هم تحت رعايته اساسها الخطأ la faute من جانب ذلك الانسان أي انه لا مسئولية الا اذا كان هناك اهمال أو تقصير في الرقابة وكانت هناك علاقة ارتباط مباشر بين الخطأ والحادث الذي يطلب عنه التعويض (استئناف مصر ١٠/٢٥/١٩٢٦ بحاماه سنة ٧ ص ٨٥٨) والحادث ما كان متوقفاً ولا ممكناً اتقاؤه وتلافيه أو التمكن بوقوعه لسرعة حصوله وعدم وجود مقدمات له فالمجنى عليه وقف وقف يذاكر بعد انتهاء اللعب فما كان من المتهم الذي كان واقفاً بالقرب منه مع بعض زملائه الا ان باغته واخذه على غرة فأوقعه وما كانت الرقابة لو تصورناها في اشد صورها التحول دون وقوع ذلك الحادث إذ انها فكرة خطرت بذهن المتهم لاسلطان لا أحد عليها غير ارادته ولا سبيل

لأحد الى استطلاعها قبل تنفيذها وقد جاء تنفيذها سريعا لم يسمح بالحيلولة دون تمامه وحصول الحادثة على هذه النحو من السرعة والمفاجأة معناه أنها كانت تقع مهما كانت الرقابة شديدة وحازمة ودقيقة اذ ما كان يمكن تلافيها بحال ومفهوم ذلك بداهة ان نقص الرقابة لم يكن هو السبب الذي انتج الحادثة بل كان وقوعها محتملا ولو مع الرقابة الشديدة.

«وحيث انه وأن كان الأصل وجوب افتراض الخطأ ابتداء في كافة الحوادث التي يسأل فيها الشخص عن فعل الغير لأن وقوع الحادث يعتبر في ذاته قرينة على الإخلال بواجب الرقابة . والملاحظة الا أنهم اجازوا للسري ان يدرأ عن نفسه المسؤولية بأثبات انه قام بما تقتضيه وظيفته من واجب الرقابة الحازمة وانه لم يفرط في هذه الرقابة وانه ما كان يستطيع منع الحادث . المطلوب من اجله التعويض حتى مع الرقابة الشديدة (راجع شرح دالوز العمل الجزء العاشر تحت كلمة مسؤولية صحيفة ٤٠٨ نبذة ٨٧١ qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité, absolue de prevenir et d'empêcher l'accident .

وقد جاء في شرح دالوز الجديد على المادة ١٣٨٤ مدني المقابلة للمادة ١٥١ مصري بند ٤٠١ la responsabilité a lieu à moins que l'instituteur, prouve qu' il n'a pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité .

وقد حكمت محكمة جنايات مصر في حادثة طالب بمدرسة التجارة المتوسطة طعن زميلا له بمدية في ظهره طعنة أدت الى وفاته بأن الحادث الذي وقع للجنى عليه ما كان يمكن تلافيه مهما كانت الرقابة شديدة لأن الثابت ان الحادث حصل مفاجأة وفي وسط رهط من تلاميذ كبار لم يستطيعوا ملاقة

الحادث ومنع المتهم من ارتكاب جريمته بسرعة غير متوقعة واذن فلا ترى المحكمة محلا لمسئولية الناظر وتبعاً لذلك وزارة المعارف وقد تأيد هذا الحكم من محكمة النقض والابرام بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ (الجريدة القضائية في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ص ٩)

«وحيث ان مجلس مديرية الشرقية وهو في مركز السيد من ضابط مدرسة الالفية لامسئولية عليه طالما ان مسئولية الضابط قد انتفت على الوجه المتقدم فيتعين رفض الدعوى المدنية ضد ضابط المدرسة ومجلس مديرية الشرقية .

(قضية النيابة ضد صاحب العزة مدير الشرقية بصفته رقم ٣٤٧٧ سنة ١٩٣٤ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسماعيل بك محمد رئيس المحكمة واحد ابو الفيل وحسين عفيفي)

٣٤٣

محكمة مصر الكلية الاهلية

٦ اغسطس سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم جائى . عدم امضاء نسخة الحكم الأصلية في اليوم التالى - طبقا للمادتين ١٥٢ و ١٦٠ نج - غير مبطل للحكم
- ٢ - تحقق - قيام النيابة العمومية بهدفة سرية . جوازه - عدم الاطلاع على التحقيقات السرية - من حق النيابة
- ٣ - طيب - اتهامه بتسهيل تعاظم المخدرات - بحث أركان الجريمة وعلى رأسها القصد الجائى - جواز محاكمته - مجرد مؤاخذتهم اداريا - بمقتضى قانون مزاولة مهنة الطب - غير مانع من محاكمتهم جنائيا
- ٤ - مخدرات - جريمة التعاطي - وجريمة الاستعمال الشخصي - جواز المحاكمة عن الواحدة مستقلة عن الأخرى -
- ٥ - مخدرات - جريمة عدم امساك الدفاتر - انطباقها على الاطباء الصيدليين وغيرهم . جريمة مستقلة - القصد الجائى فيها - مجرد العلم بأن عدم امساك الدفاتر محرم قانونا المبادئ القانونية

١ - انه وان صح القول بأن المادة ١٥٢ من قانون تحقيق الجنايات - فى الباب الخاص باجراءات محكمة المخالفات - توجب على كاتب

الجلسة أن يجرى امضاء نسخة الحكم الأصلية في اليوم التالي ليوم النطق به وبأن المادة ١٦٠ - الواردة في الباب الخاص باجراءات محكمة أول درجة للجنح - تنص على أن الأحكام المقررة في الباب الأول من هذا الكتاب المتعلقة بالاجراءات في الجلسة تتبع في مواد الجنح ما لم يخالفها نص من النصوص الآتية بعد إلا أنه ليس ثمة أى نص يقضى بالبطلان في حالة ما اذا لم تختتم في ذلك الموعد المشار اليه آنفا ولم يكن هذا الاجراء في ذاته جوهريا يصل مدى أثر مخالفته الى حد ان يرتب القانون عليه بطلانا تاما ولا بطلان الا بنص صريح ٢ - لم يرد في القانون المصرى أى نص يحرم على النيابة العمومية أن تسير في تحقيقها بصفة سرية إذا ما استبان لها ضرورة ذلك لاظهار الحقيقة لتصل مثلا الى معرفة الشركاء أو منع استمالة الشهود أو اربابهم بل ان القانون قد أجاز لها ذلك فعلا بصريح نص المادة ٣٤ من قانون التحقيقات إذ نصت على أن للنيابة العمومية أن تجرى التحقيق في غيبة المتهم والمدعى بالحق المدنى متى رأت لزوم ذلك لاظهار الحقيقة ، وهذا النص قد أجاز حضور المتهم والمدعى بالحق المدنى بحيث لا يترتب على اجراء التحقيق في غيبتهما أى بطلان متى رأت النيابة أن ضمان سلامة التحقيق في صونه من العبث وهذا أمر موكول لتقدير النائب المحقق وإذا كان واجبا - بصفة عامة - أن يجرى التحقيق في جلسة علنية حتى يحاط المتهم بكل الضمانات التي تمكنه من

الدفاع عن نفسه ومناقشة الشهود الا أن الشارع المصرى رأى وجوب تضيق هذا الضمان بجعل جلسة التحقيق سرية في بعض القضايا التي يخشى فيها من تسرب أخبار التحقيق الى خارج دائرته فتفسد بذلك الاجراءات ويضلل المحقق وتطمس الحقيقة ولم يفته تحقيقاً لهذه الرغبة أن يجيز للقاضى - في المادة ٧٨ تج - ان يأمر بجعل الجلسة سرية مراعاة لاحقاق الحق أو للآداب أو لظهور الحقيقة . وإذا كان للمحقق السلطة في تقرير جعل الجلسة سرية . فان الاطلاع على التحقيقات التي تجرى بصفة سرية لا يتفق وسريتها لأن في ذلك تفويتا على الشارع للفرض الذي قصده

٣ - انه مع التسليم بأن للطبيب أن يصف المادة المخدرة لا كعلاج للادمان بل لتسكين الآمه فان حد ذلك من الطبيب والمريض معا أن يكونا حسنى النية بأن يقصد كل منهما العلاج . فللطبيب أن يسعف المدمن اسعافا مؤقتا حتى يوصله الى المستشفى وأن يكون في ذلك مؤديا عمله الفنى الطبي فلا يصف للمريض الا أقل قدر يراه لازما للتسكين ولا اعتداد بالصفة التي يتصف بها المتهم المقدم طيبيا كان أو غير طبيب فالتسكين لا يوجب أمام القانون سواء والسلطة القضائية هي السلطة المنوط بها بحث أركان الجريمة وعناصرها وعلى رأسها القصد الجنائى . ولها في تقدير تعرف الحقيقة سلطة لا يحدها أى قيد مادام ان الغاية التي ترمى الى تحقيقها لا تعدومعرفة ان كانت الجريمة

الموجهة الى الأطباء المتهمين قد توفرت عناصرها التي نص عليها القانون الجنائي رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ وعلى رأسها القصد الجنائي ودون أن تتعرض في سبيل هذا البحث القانوني البحث الى ماذا كان الطبيب قد أخطأ فنيا أو لم يخطئ . إذ مرجع هذا الى تقرير الجهة الطبية الرئيسية . والقول بأن الأطباء قد جعل لهم قانون خاص هو قانون مزاولة المهنة لا يمنع من موازنة الطبيب اداريا أمام الجهة الرئيسية المختصة متى أساء استعمال حقه في وصف المخدرات كعلاج أو أخطأ فنياً أو ارتكب شططا يمس سمعته وشرفه سواء أثبت ذلك بحكم قضائي أو لم يثبت مع بقاء خضوعه دائماً لتطبيق نصوص القانون العام بصفته قانوناً جنائياً لا يملك تطبيقه سوى السلطة القضائية المختصة المنوط بها دائماً تطبيق أحكام القانون على كافة الأفراد سواء كانوا أطباء أو غير أطباء

٤ - ان قانون المخدرات قد نص على جريمتين مستقلتين الأولى منهما هي جريمة تسهيل التعاطي الوارد ذكرها بالمادة ٦/٣٥ والثانية الاستعمال الشخصي الذي نصت عليه المادة ٣٦ والكل من الجريمتين كيان مستقل عن الأخرى . فلا مانع من وجهة التطبيق القانوني من اغفال إحدى الجريمتين وطلب المحاكمة عن الثانية ولم يعين القانون طريقة تسهيل التعاطي فاية طريقة تتبع في تسهيل التعاطي توقع صاحبها تحت طائلة العقاب . وإذا افترض وجود حالة اشتراك قانوني في ارتكاب الجريمة بين الطبيب الذي سهل التعاطي وبين

الشخص الذي تعاطى فليس ثمة ما يمنع قانوناً من أن يقدم أحد الشركاء للمحاكمة على فعله الجنائي مع اغفال أمر الباقي . كما ليس ثمة ما يمنع من تقديم الشريك أو الفاعل الأصلي للمحاكمة دون الآخر وان كانت العدالة تقضي أن يقدم الجميع على السواء .

٥ - ان جريمة عدم امساك الدفاتر المنصوص عليها بالمادة ٢٦ من قانون المخدرات تنطبق على الأطباء الصيدليين وغيرهم وهي جريمة مستقلة تتم بمجرد مخالفة النص بعدم امساك الدفاتر . وشأنها في ذلك شأن الجرائم الأخرى - بوجه عام - من حيث القصد الجنائي الذي يتوفر بمجرد ارادة الجاني أن يأتي الفعل الجنائي مع مخالفته للقانون . ولم يرد في نص المادة المذكورة أية اشارة من شأنها تحديد هذا القصد الجنائي أو تقييده الى حد النص على قصد جنائي خاص كما هي الحال في كثير من الجرائم التي يقضي قانون العقوبات بتوفره فيها كجريمة التزوير مثلاً .

فجريمة عدم امساك الدفاتر جريمة عمدية ينحصر القصد الجنائي فيها في العلم بان عدم احراز الدفاتر محرم قانوناً وان القانون متى رخص للطبيب باحراز مواد مخدرة أوجب عليه وجوباً لزوماً اعداد دفتر بالصفة التي نصت عليها المادة ٢٦ سالفه الذكر

المحكمة

عن الفرع الفرعية

« من حيث ان الأستاذ المدافع عن المتهم الأول قد انفرد من بين زملائه الحاضرين مع

محكمة النقض والأبرام المصرية على أن مخالفته بعدم التوقيع على الحكم في ميعاد ثمانية أيام من تاريخ النطق به لا تعد من أوجه البطلان التي يترتب عليها نقض الحكم وأن كل ما يمكن أن ينتهي إليه امر هذه المخالفة أن يمنح الطاعن مدة أخرى لتقديم الأوجه التي يستند إليها في نقضه - وذلك عملاً بالقاعدة الصحيحة العامة « لا بطلان إلا بنص صريح »

« ومن حيث ان الأمر - على كل حال - قد انتهى بتقرير المتهم الأول بجلسته ١٨ يوليو سنة ١٩٣٥ بلسان الأستاذ المدافع عنه تقريراً حاسماً بأنه قد اطلع على الحكم المستأنف وما استند إليه من أسباب اطلاعا كاملاً مكنه فعلاً من أن يوجه إليه ما شاء من أوجه النقد التي جعلها عماداً لدفاعه بالتفصيل المدون بمحضر الجلسة المذكورة - وبأنه يقرر بتنازله عن ذلك الدفع بالبطلان المقدم منه وبعدم التمسك به - كما سبق فأصر باقي المتهمين بجلسته ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٥ على طلب رفضه

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك أصبح من المتعين ألا يقام لهذا الدفع أى وزن .

« ومن حيث ان الأستاذ المحامي عن المتهم الحادى عشر قد انفرد أيضاً من بين زملائه الموكلين للدفاع عن باقي المتهمين بدفع أبداه أمام هذه المحكمة بجلسته ٢٨ يوليو سنة ١٩٣٥ وكان قد أبداه أمام محكمة أول درجة بجلسته ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ بالصحيفة رقم ٤٣٨ - مؤداه بطلان يوجهه الى ما قامت النيابة العمومية باجرائه من تحقيقات بالنسبة لما وجهته الى كل من المتهمين من وقائع تطلب مؤاخذته عليها جنائياً - وأساس هذا البطلان المدعى به وجهان - الأول منهما أن النيابة إذ باشرت تحقيقها مع المتهمين بصفة سرية غير علنية - وإذا لم تمكن المتهمين من أن يتصلوا بالمدافعين

بأبقي المتهمين بدفع فرعى أبداه بالجلسة الأولى التي نظرت فيها الدعوى أمام هذه المحكمة وهي جلسة ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٥ - مؤداه أن الحكم المستأنف لم يختم في اليوم التالى ليوم النطق به فشابه بذلك بطلان ينسحب على ما سبقه من اجراءات تمت أمام محكمة الدرجة الأولى يجب اعادتها من جديد بمعرفتها بعد رد الدعوى إليها

« ومن حيث انه وإن صح القول بأن المادة (١٥٢) الواردة في الباب الأول من الكتاب الثالث من قانون تحقيق الجنايات - وهو الباب الخاص باجراءات محكمة المخالفات - توجب على كاتب الجلسة أن يجرى امضاء نسخة الحكم الأصلية في اليوم التالى ليوم النطق به - وبأن المادة (١٦٠) الواردة في الباب الثانى - بالفصل الأول منه المتعلق باجراءات محكمة أول درجة للجنح - تنص على أن الأحكام المقررة في الباب الأول من هذا الكتاب المتعلقة بالاجراءات في الجلسة تتبع في مواد الجنح ما لم يخالفها نص من النصوص الآتية بعد : - إلا أنه ليس ثمة أى نص يقضى بالبطلان في حالة ما اذا لم يختم في ذلك الموعد المشار إليه آنفاً - ولم يكن هذا الاجراء في ذاته جوهرياً يصل مدى أثر مخالفته إلى حد أن يرتب القانون عليه بطلاناً ما - ولا بطلان إلا بنص صريح

« ومن حيث ان هذه الحالة بالذات شأنها في الواقع شأن الاجراء الذى نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة (٢٣١) من قانون تحقيق الجنايات التي توجب « على قلم الكتاب أن يعطى لصاحب الشأن بناء على طلبه صورة الحكم في ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره ، حتى يتسنى لذى الشأن هذا أن يستعمل حقه بالطعن في الحكم الصادر ضد مصلحته بطريق النقض في خلال الثمانية عشر يوماً الكاملة التالية لصدوره وفقاً لنص الفقرة الأولى من المادة المذكورة : - وهو اجراء انعقد قضاء

عنهم اثناء هذا التحقيق السرى - فقد أخلت
باجراءات التحقيق المقررة قانونا إخلالا يعيبه
ويوجب بطلانه - والثانى - أنها حبست فريقا من
الشهود هم فريق المدمنين على المخدرات المقول بأن
المتهمين قد سهلوا لهم تعاطيها - فشاب هذا الحبس
تحقيقها بشائبة البطلان أيضا .

« ومن حيث انه فيما يختص بالوجه الأول
فإن الثابت من الاطلاع على محاضر التحقيق الذى
باشرته النيابة والتي انتهت منه بتقديم المتهمين الى
محكمة الجنج أن النائب المحقق قد أجرى فى الواقع
تحقيقا على جانب عظيم من الدقة بذل فيه جهداً
كبيراً وافصح فيه المجال لكل متهم ليدلى بما شاء
أن يدلى به دفاعاً عن نفسه دون أن يشوبه أى أثر
لتعسف مع أحدهم أو إخراج له - فكان الشاهد
يدلى بأقواله فى حضور المتهم ثم يواجه به - ولم
يترك للمتهم دفاع بدون تحقيق - والدفاع نفسه
يكاد يسلم بذلك ولم يدع العكس

« ومن حيث انه على ضوء هذا الواقع يتعين
بحث هذا الوجه من البطلان الذى تقدم به المتهم
الحادى عشر .

« ومن حيث انه لم يرد فى القانون المصرى أى
نص يحرم على النيابة العمومية أن تسير فى تحقيقها
بصفة سرية اذا ما استبان لها ضرورة ذلك لأظهار
الحقيقة لتصل مثلاً الى معرفة الشركاء أو منع استمالة
الشهود أو أرهايمهم - بل ان القانون قد اجاز لها
ذلك فعلاً بصريح نص المادة ٣٤ من قانون
تحقيق الجنايات - فقد نصت الفقرة الأولى منها
على أنه يجوز للمتهم وللدعى بالحق المدنى ان يحضر
فى كافة اجراءات التحقيق وأن للنيابة العمومية أن
تجرى التحقيق فى غيبتهما متى رأت لزوم ذلك لأظهار
الحقيقة - ثم جاء فى الفقرة الثانية أن لوكلاء الخصوم
أن يحضروا مع مراعاة الشروط السابقة اثناء سماع

الشهود واستجواب المتهم بحيث لا يجوز لهم مع
ذلك أن يتكلموا الا اذا أذن لهم المحقق
« ومن حيث انه ليس ثمة أى شك فى أن حضور
المتهم والمدعى بالحق المدنى قد جعل بمقتضى هذا
النص الصريح جوازيًا بحيث لا يترتب على اجراء
التحقيق فى غيبتهما أى بطلان متى رأت النيابة أن
ضمان سلامة التحقيق وصونه من عبث العابثين المضلين
يوجب ذلك . فالأمر موكل أذن الى تقرير النائب
المحقق الذى له أن يتخذ من الاجراءات ما يراه
ضرورياً للوصول الى الحقيقة - دون أن يكون
مقيداً بترتيب معين يتحتم عليه اتباعه بل له أن يتخذها
بالترتيب الذى يراه حسب مقتضيات الظروف .
« ومن حيث ان ذلك فى الواقع من الجلاء
بحيث لا يدع مجالاً لاية مناقشة جدية - ولقد
أفاض الأستاذ جرانمولان فى الصفحات ١٥٤ وما
تلاه من الجزء الاول من مؤلفه الخاص بشرح
قانون تحقيق الجنايات - فبان ما قد يلحظ من فرق
جوهرى بين ما جرى عليه العمل فى إنجلترا
وملحقاتها وما سار عليه فى فرنسا ومصر - فبينما
يقضى القانون الانكليزى بوجوب علانية التحقيق
علانية مطلقة الى حد أوجب حضور قاض يوكل
اليه أمر الفصل فى ما قد يقع بين سلطة التحقيق
المتهمة وبين المتهم من أوجه للخلاف قد يثيرها
الآخر - اذ بالقانون الفرنسى الصادر فى سنة
١٨٠٨ يجعل التحقيق فى فرنسا تحريراً وسرياً
وفى غير المواجهة - واذ به يعدل بعد ذلك بمقتضى
القانون الصادر بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧
الذى خول للمحامى حق الحضور عند استجواب
المتهم ومواجهته بالشهود وأن يطلع على أوراق
القضية فى اليوم السابق للاستجواب وان يبلغ
بكل أمر يصدر من قاضى التحقيق فى القضية - فلم
يعد التحقيق سرياً بالنسبة للمتهم اذا عاونه محام

ولكنه يبقى سرايا المن عداه فهو سرى أولا . بالنسبة للشهود الذين يسمعون سرا وليس من الضروري مواجهتهم ببعضهم ولا بالمتهم - وثانيا . بالنسبة للمدعى المدنى الذى بقى غريبا عن الاجراءات - وأخيرا بالنسبة للجمهور الذى لا يمكن ايقافه على سر التحقيق (راجع فى ذلك البندين ٧٦٧ و ٧٦٨ من الجزء الثالث من مؤلف جارو وتحقيق الجنايات) أما الشارع المصرى فقد حاول - كما يقول الأستاذ جرانمولان بالنبذة ٢٥٥ من الصفحة ١٥٥ من المرجع المتقدم ذكره - كغيره من الشرائع الحديثة - التوفيق بين مصلحة الهيئة الاجتماعية التى تقتضى عقاب الجانى ومصاحبة المتهم التى تقتضى دفاعه عن نفسه من مبدأ اتهامه والشروع فى التحقيق ضده - فأجاز - تحقيقا لهذا الغرض - العلانية والمواجهة فى التحقيق الابتدائى ولكن بصفة محدودة واختيارية - وسلك طريقا وسطا بين العلانية التامة المتبعة فى القانون الانكليزى والسرية البحتة التى سار العمل عليها وفقا لقانون تحقيق الجنايات الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٠٨ - أما المحامون فقد سبق القول بأن الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون المصرى جعلت من حق النيابة أن تجرى التحقيق فى غيبتهم متى رأت لزوم ذلك لأظهار الحقيقة - حتى لقد ذهب بعض ذوى رأى من المشتغلين بالقانون بحق الى أنه متى كان التحقيق سرا فلا يجوز للمحامى المطالبة باطلاعه على الأوراق لأن اطلاعه عليها لا يتفق وسرية التحقيقات - بخلاف ما اذا كان التحقيق يجرى بحضور الخصوم حيث لا يكون ثمة محل لحرمان المحامى من الاطلاع - وقد صدر بهذا رأى الصحيح قرار من محكمة مصر الابتدائية الاهلية فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٠ فى معارضة كان قد رفعها أحد المتهمين فى امتداد حبسه - اشار اليه الأستاذ

جندى عبد الملك بك فى الجزء الثانى من موسوعته الجنائية كما ناقش هذا الموضوع بالصفحات ٢٤٦ و ٢٤٨ منه - لذلك كان طبيعيا أن يضطر د قضاء محكمة النقض والابرار المصرية بأن منع المحامى من حضور تحقيق النيابة لا يترتب عليه بطلان الحكم وبأن للنياحة التى تقوم بوظيفة قاضى التحقيق فى الوقائع الجنائية الحق فى أن تأمر فى كل الأحوال بأن لا يزور المتهم اثناء التحقيق وقبل استجوابه متى كانت سرية التحقيقات تستلزم ذلك لأظهار الحقيقة (راجع الحكم الصادر فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ المنشور بالعدد ١٣٧ من السنة التاسعة والعشرين من المجموعة الرسمية - وذلك الصادر بتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ فى القضية المرقومة برقم ٢٤١٧ سنة ٤٦ قضائية - والآخر الصادر بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٢٦ فى القضية المرقومة برقم ٦٣ لسنة ٤٣ قضائية)

« ومن حيث انه يخلص من ذلك الذى سبق ايراده انه اذا كان واجبا - بصفة عامة - أن يجرى التحقيق فى جلسة علنية حتى يحاط المتهم بكل الضمانات التى تمكنه من الدفاع عن نفسه ومناقشة الشهود - الا أن الشارع المصرى رأى وجوب تضيق هذا الضمان بجعل جلسة التحقيق سرية فى بعض القضايا التى يخشى فيها من تسرب أخبار التحقيق الى خارج دائرة ففسد بذلك الاجراءات ويضل المحقق وتطمس الحقيقة - ولم يفته أن ينص فى المادة ٧٨ من قانون تحقيق الجنايات - تحقيقا لهذه الغاية التى ينشدها - أن يحجز للقاضى أن يأمر بجعل الجلسة سرية مراعاة لاحقاق الحق أو للآداب أو لظهور الحقيقة - فاذا قورن هذا النص بذلك الوارد فى المادة ١٣٤ السالف ذكرها كانت النتيجة أن الشارع أعطى المحقق السلطة فى تقرير أن تكون الجلسة سرية - ومتى قرران تجرى التحقيقات بصفة سرية

فأن الاطلاع عليها لا يتفق وسريتها لأن في ذلك تفويتا على الشارع لغرضه الذى قصده - واصبح من المتعين والحالة هذه رفض هذا الوجه من الدفاع أيضا .

« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الثانى الخاص بالادعاء بأن فريقا من الشهود قد حبس فعاب هذا الاجراء التحقيق بعيب البطلان - فأن الواقع الذى يكاد يلبس من الاطلاع على التحقيقات التى باشرتها النيابة أن فريقا من المدمنين الذين اهدت اليهم من التحقيقات الأولية التى اضطرت الى الامر بالسير فيها بناء على شكاوى وردت اليها فعلا من مصلحة الصحة العمومية تشكو فيها مما لحظته من اسراف فريق من الأطباء فى وصف بعض المواد المخدرة اسرافا يدعو الى كثير من الرية فى امرهم أن بعض هؤلاء المدمنين قد حبسوا فعلا لمناسبة ما صدر منهم من اعترافات صريحة فى اقدمهم على تعاطى مواد مخدرة كالمورفين والاى كودال والباتوبون وان هذا التعاطى قد أصبح عادة لهم فكان التصرف الطبيعى من جانب النيابة أن يحبس هؤلاء على ذمة التحقيق فى هذه الوقائع بالذات التى يعترفون بارتكابها فهم جرائم اقترفوها لم يكن ثمة محيص من وجوب مؤاخذتهم عليها جنائيا عملا بصريح نص المادة ٣٦ من قانون المواد المخدرة المرقوم برقم ٢١ سنة ١٩٢٨ كما كان طبيعيا أن تسوق تلك الاعترافات النيابة العمومية الى متابعة السير فى التحقيق بالنسبة لما ورد على لسان هذا الفريق من المدمنين من أنهم إنما كانوا يصلون الى غرضهم واشباع رغبتهم فى التعاطى بواسطة تذاكر يحصلون عليها من أطباء ذكروا اسماءهم فكان من بينهم المتهمون فى القضية الحالية - غير أنه روى بعد ذلك - ان خطأ أو صوابا - أن لا محل لاعتبار هؤلاء المدمنين جانين لأنهم اذ توصلوا الى اشباع رغبتهم بواسطة

تلك التذاكر التى حصلوا عليها من هؤلاء الأطباء فقد أزلت هذه التذاكر أثر الجريمة بالنسبة لهم - ولأنهم قد يكونون فى الواقع أقرب الى مركز المجنى عليه الذى ذهب ضحية لتلك التذاكر التى أسرف الأطباء فى صرفها لهم - فأمرت النيابة بالإفراج عنهم - ورأت الا تقيم الدعوى العمومية عليهم .

« ومن حيث انه متى كان ذلك هو التصوير الصحيح للواقعة كان من العيب أن يقال أن الشهود قد حبسوا تهديدا لهم أو ترغيبا لسواهم - فالغرض الاصلى الذى رعى المحقق الى تحقيقه لا يبدو أن يصل الى الحقيقة فتظهر ناصعة - وقد برزت فعلا بما ورد على لسان المتهمين أنفسهم من اقوال واعترافات اسهبت محكمة أول درجة فى تفصيلها ومناقشتها بأسباب حكمها المستأنف

« ومن حيث انه من وجهة أخرى فأن المحكمة الابتدائية قد قامت من جانبها بأجراء تحقيقات مطولة استنفدت ما لا يقل عن ٥٨٤ صحيفة فأعادت التحقيق جميعه من أوله وسمعت الشهود الذين سبق أن سمعهم النيابة كما سمعت شهودا آخرين كثيرين - وهى إذ أصدرت حكمها المستأنف فقد أصدرته بناء على ما انعقدت عليه عقيدتها من واقع التحقيقات جميعها وما لابسها من أدلة مادية لم يقو المتهمون أنفسهم على دفعها - وليس ثمة أى شك فى أن للقاضى الجنائى ان يكون عقيدته من مجموع ما يستخلصه من تلك التحقيقات وأقوال المتهمين أنفسهم وشهادة الشهود وظروف الدعوى وما قد يلابسها من القرائن المادية وغير المادية دون أن يكون هناك رقيب عليه فيما يهديه اليه تقريره اثباتا أو دفعا للدعوى غير ذمته وضميره - بل لقد انعقد قضاء محكمة النقض والابرار المصرية على أن للقاضى فى سبيل تكوين عقيدته أن يأخذ

بأقوال بعض المتهمين على البعض الآخر وان يركن الى شطر من شهادة شاهد أو قول متهم مهملا الشطر الأخرى وسلطته في التقدير على هذا الأساس سلطة مطلقة غير مقيدة بأى قيد مادامت الوقائع التى يستخلصها والظروف والملابسات التى يشير اليها يتفق بعضها مع البعض فى الوصول الى النتيجة التى انتهى اليها فى حكمه ولا تتعارض معها عقلا والأحكام فى ذلك تكاد تكون لاعداد لها — فها هى محكمة النقض والأبرام تقرر فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ المنشور بالصحيفة رقم ٣٢٥ من العدد السابع من السنة الرابعة والثلاثون من المجموعة الرسمية أن أخذ محكمة الموضوع باعتراف متهم على متهم غيره ثم عدم أخذها باعتراف ذلك المتهم نفسه على متهم آخر مسألة موضوعية ترجع لتقدير المحكمة وحدها وهى حرة فى تكوين اعتقادها بالنسبة لكل منهم على حدة ولها فى سبيل ذلك حق تجزئة أقوال أى متهم أو شاهد دون أن يعتبر ذلك تناقضا أو تعارضا يعيب حكمها — ثم تقرر فى حكمها الصادر بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ المنشور بمجلة المحاماه السنة الخامسة عشرة العدد الثامن صحيفة ٢٦٢ رقم ١٢٦ أن تقدير الدليل من شأن قاضى الموضوع وخاضع لسلطانه مادام موجب الوقائع التى اثبتها فى حكمه لا يتنافى مع رأى الذى خلص اليه — وأن من حق محكمة الموضوع أن تجزئ أقوال الشاهد الواحد وتأخذ منها ما تراه جديرا بالتصديق وتطرح ما لا تطمئن اليه — ولا حرج عليها فى ذلك إذ هى صاحبة السلطة المطلقة فى وزن أقوال الشاهد وتقدير قيمتها ومبلغ مطابقتها للحقيقة — رأيا فى ذلك كله هو رأى الفصل ولا رقيب عليها فيه — حتى لقد جاءت أخيرا بحكمها الصادر بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٣٥ المنشور فى مجلة المحاماه السنة

الخامسة عشرة العدد الثامن صحيفة ٢٩٢ رقم ١٤٨ فقررت أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تكوين اعتقادها من أى طريق وهى ليست ملزمة بأن تكون هذا الاعتقاد من الشهادات التى يدلى بها امامها فلها ان تأخذ بأقوال الشهود فى التحقيقات الأولى دون أقوالهم التى يقررونها أمامها لأن لمحكمة الموضوع الحق قانونا فى أن تأخذ من شهادة الشاهد بالشطر الذى تراه هى موافقا للحقيقة وتنذ الشطر الآخر الذى لا ترتاح اليه وهى فى هذا الشأن حرة لا تخضع لأية رقابة ولا يترتب على ذلك أى تناقض فى الأسباب «ومن حيث انه يخلص من ذلك كله انه سواء اعد ذلك الفريق من المدمنين الذى سمعت أقوالهم مع آخرين كشهود - تحقيقا للدعوى - متهمين بحكم الواقع أو شهودا فإن الأمر سيان مادام أنه يرجع فى نهايته الى تقدير سليم من القاضى يرتب عليه حكمه «ومن حيث انه فضلا عن ذلك كله فإن الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المعارضات التى كانت تقام من بعض المتهمين فى امتداد حبسهم خلال تلك التحقيقات التى كانت النيابة العمومية تقوم اذ ذاك بمباشرتها ان هؤلاء المتهمين قدموا فعلا من الاطلاع على ما كان قد تم من تلك التحقيقات ومن الاتصال بالاساتذة المدافعين عنهم فأخذوا يدفعون عنهم أمام حضرة القاضى الذى فصل فى تلك المعارضات تلك الأدلة التى قامت عليهم وناقشونها بأسهاب (يراجع فى ذلك محضر جلسة ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ معارضات) «ومن حيث انه يتعين بناء على ذلك رفض الوجه الثانى والدفع أيضا

عمه الموضوع

« ومن حيث انه يجب أن يلحظ أولاً وقبل كل شيء أنه مع التسليم بأن للطبيب أن يصف المادة المخدرة لا كعلاج للأدمان بل لتسكين آلامه فان هذه المحكمة ترى أن حد ذلك من الطبيب والمريض معا أن يكونا حسنى النية بأن يقصد كل منهما العلاج - فللطبيب أن يسعف المدمن اسعافاً مؤقتاً حتى يوصله الى المستشفى وأن يكون في ذلك مؤدياً عمله الفنى الطبى فلا يصف للمريض الاقل قدر يراه لازماً للتسكين (راجع فى ذلك كتاب مصلحة الصحة الأمريكية الصادر بتاريخ ٢٣ يونيو سنة ١٩٢٨ برقم ٥٦ المرفق)

« ومن حيث ان المطلوب الآن - بعبارة أخرى - من الهيئة القضائية أن تفصل فيما اذا كان هؤلاء الأطباء المتهمين يصفون المواد المخدرة الى فريق المدمنين كعلاج طبي برى، ألهمهم به الفن النزيه الذى يؤدى الى شفاء من مرض حسب تقريرهم له ولو كان هذا التقرير فى ذاته خاطئاً لا يتفق مع أصول الفن فيما يتعلق بتطبيق قانون المواد المخدرة أو أن الحالة لم تكن علاجاً صحيحاً أو اسعافاً بالمعنى السابق تحديده . وإنما كانت بقصد أن يسهلوا للمدمنين تحقيق ما يرمون اليه من اشباع الرغبة فى التعاطى بصرف تذاكر صورية باسماء مستعارة وبعاوين مختلفه لا وجود لها يتسلها هؤلاء المدمنون بدون كشف طبي يبنى بالواقع .

« ومن حيث انه متى كان هذا هو الوضع الصحيح للدعوى الذى يقتصر عليه مثار النزاع بين جهتي الاتهام والدفاع أصبح من غير المقهوم أن يقال أن الفصل فيه على هذا الوجه خارج عن اختصاص السلطة القضائية - وهى السلطة المنوط بها بحث أركان الجريمة وعناصرها وعلى رأسها القصد الجنائى - فلا اعتداد اذن بالصفة التى يتصف بها المتهم المقدم طبيباً كان أو غير طبيب

فالناس جميعهم أمام القانون سواء لا تقدم صفاتهم أو مهنتهم أو تؤخر فى الأمر شيئاً - ولهذه الهيئة القضائية المختصة بطبيعة الحال أن تصل الى تعرف حقيقة هذا الوجه من النزاع على هدى الوقائع المقدمة لها وأدلة الدعوى والقرائن وظروف الحال ولها فى هذا التقرير سلطة لا يحدها أى قيد كما تقول محكمة النقض والابرار فى الاحكام السابق ذكرها مادام أن الغاية التى ترمى الى تحقيقها لا تعدو معرفة ان كانت الجريمة الموجهة الى هذا الفريق من المتهمين قد توفرت عناصرها التى نص عليها القانون الجنائى رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ وعلى رأسها القصد الجنائى كما سبق القول أو أن الأمر غير ذلك دون أن تعرض فى سبيل هذا البحث القانونى البحث الى ما اذا كان الطبيب قد أخطأ فنياً أو لم يخطئ فشأنه فى ذلك يرجع الى تقرير الجهة الطبية الرئيسية له فشتان اذا بين الحالين ولا محل للخلط بينهما . وعلى أساس هذا الفهم الصحيح للوضع الحقيقى للدعوى يقتصر بحث المحكمة لها كما اقتصر بحث محكمة أول درجة فى تفهم الوقائع واستخلاص أدلتها اثباتاً ونفياً بالنسبة لكل حالة ولكل متهم على حدة

ولذلك كان الحكم المستأنف مصيباً فيما قضى به من رفض لذلك الدفع الذى تقدم به فريق الاطباء من المتهمين بعدم قبول الدعوى الجنائية وبأنهم غير خاضعين لتطبيق قانون المواد المخدرة

« ومن حيث انه لا يفهم فى الوقت ذاته ما أراد الدفاع أن يحاول الأدلاء به من أن فى عدم اقدام النيابة على اقامة الدعوى العمومية على فريق المدمنين الذين يعترفون بالتعاطى الذى سهلهم فريق الاطباء

من المتهمين ما يزيل أثر الجريمة عن هؤلاء الاطباء فانه مع التقرير الحاسم بأن هؤلاء المتعاطين قد اقترفوا جريمة التعاطي المنصوص عنها بالمادة ٣٦ من قانون المواد المخدرة رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ وبأنه لم يكن ثمة ما يمنع من محاكمتهم جنائياً - الامر الذى سلت به النيابة أخيراً أمام محكمة أول درجة فان القانون المذكور ذاته قد نص على جريمتين مستقلتين الأولى منهما هي جريمة تسهيل التعاطي الوارد ذكرها بالمادة ٣٥/٦ والثانية هي الاستعمال الشخصى الذى نصت عليه المادة ٣٦ وكل من الجريمتين له كيان مستقل عن الأخرى - فلا ضرر اذن من وجه التطبيق القانونى من إغفال احدى الجريمتين وطلب المحاكمة عن الثانية - ولم يرد فى المادة ٣٥ السالف ذكرها نص يعين طريقة التسهيل ويحددها بل وكل الامر فى ذلك إلى تقرير القاضى - وبعبارة أخرى ان أية طريقة تتبع فى تسهيل التعاطي توقع صاحبها تحت طائلة العقاب - وهما هي المادة الثانية من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ تحذر على أى شخص أن يجلب أو يصدر أو يملك أو يحرز أو يشترك أو يبيع أو يتبادل أو يسلم أو يتنازل عن الجواهر المخدرة بأية صفة كانت او أن يتدخل بصفة وسيط فى تجارة الجواهر المذكورة أو احرازها أو شرائها أو بيعها أو المبادلة عليها أو التنازل عنها الا فى الأحوال المنصوص عنها فى هذا القانون وبالشروط المبينة به .

« ومن حيث انه إذا قيل من ناحية أخرى بوجود حالة اشتراك قانونى فى ارتكاب الجريمة بين الطبيب الذى سهل التعاطي وبين الشخص الذى تعاطى فان هذا البحث لا يجدى الاطباء المتهمين نفعا فليس ثمة ما يمنع قانوناً من ان يقدم أحد الشركاء للمحاكمة على فعله الجنائى مع اغفال أمر الباقيين كما انه ليس ثمة ما يمنع من تقديم الشريك أو الفاعل

الأصلى للمحاكمة دون الآخر وقد يكون هذا الآخر مجهولاً كما يحدث فى كثير من الأحوال وان كانت العدالة فى ذاتها تقضى بأن يقدم الجميع على السواء ليأخذ كل منهم قسطه من الجزاء الذى نص عليه القانون

« ومن حيث ان المحكمة لا ترى بعد ذلك فى الواقع محلاً للأدعاء من جانب الدفاع عن فريق الاطباء من المتهمين بأن قانون المخدرات المرقوم برقم ٢١ سنة ١٩٢٨ لا يمكن أن يسرى عليهم وأن المشرع إذ وضع هذا القانون فى سنة ١٩٢٨ فلم يدر بخلفه أن يجعل الاطباء خاضعين لسلطانه أسوة بمن عداهم من الافراد الصيادلة وغيرهم . هذا الادعاء لا ترى المحكمة ما يسوغه ولا ما يبرر التوسع فى مناقشته فالأمر من الجلاء بحيث لا يحتمل شكاً يدعو إلى جدل جدى - ولقد أطالت محكمة الدرجة الأولى فى مناقشة هذا الوجه الغير الجدى من النزاع وأفاضت فى تبيان الأوجه التى تقضى عليه قضاء مبرما فأتت بما دار بشأن وضعه من مناقشات برلمانية قاطعة وأقوال أدلى بها الوزير المختص وغيره من رجال الصحة الفنيين بما لا يدع مجالاً لاية ريبة فى ان الاطباء الذين ينحدر بهم الموقف فلا يتورعون عن اساءة استعمال حقهم فى وصف المخدر بحيث لا يرمون من وصفه إلى علاج جدى صحيح يلهمهم به الفن البرىء - كما هي الحال فى الدعوى الآن - ينطبق عليهم نص القانون أسوة بالغير وما كانت ثمة أى محل للتمييز بين مثل هذا النوع من الاطباء وغيرهم من عامة الافراد - على انه قد يكفى فى ذلك الاطلاق غير المقيد الذى وضع به النص حيث يعبر دائماً بعبارة كل شخص (يراجع المواد ٢ و ٣٥ و ٣٦) ثم المادة ٢٦ التى تقصد الاطباء الصيدليين وغير الصيدليين ثم كل من عداهم من الاشخاص

المرخص لهم بحيازة المواد المخدرة بمقتضى هذا القانون - وهو نص ما كان له مقتضى اذا لم يكن الامر كذلك - اما القول بأن الأطباء قد جعل لهم قانون خاص هو قانون مزاولة مهنة الطب - فلا يجدى نفعا إذ ليس ثمة ما يمنعها من أن يؤخذ الطبيب اداريا أمام الجهة الرئيسية المختصة متى اساء استعمال حقه في وصف المواد المخدرة كعلاج أو خطأ فنيا أو ارتكب في سيره شططا يمس بسمعته وشرفه سواء أثبت ذلك بحكم قضائي أو لم يثبت مع بقاء خضوعه دائما وفي كل الأحوال لتطبيق نصوص القانون العام بصفته قانونا جنائيا ليس ثمة من يملك تطبيقه سوى السلطة القضائية المختصة المنوط بها دائما تطبيق أحكام القانون على كافة الأفراد من المتهمين الذين يعرض أمرهم عليها سواء أكانوا أطباء أو غير أطباء وبحيث أركان الجريمة المسندة اليهم وعناصرها بحثا صحيحا يتفق مع النص وهذا الاختصاص باق لم يبلغه أى نص ولم يحد من اطلاقه أى قيد والا لتعطلت تلك النصوص الصريحة التى أوردتها القانون فى غير موضع والتي لم يأت قانون مزاولة مهنة الطب بما ينسخها

(عن جريمة عدم امساك الدفتر)

« ومن حيث انه ليس ثمة أى شك كما سبقت الإشارة فى ان المادة ٢٦ من القانون المرقوم ٢١ سنة ١٩٢٨ صريح نصها فى أن كل شخص مرخص له بحيازة الجواهر المخدرة بمقتضى هذا القانون يجب عليه أن يقيد الوارد والمنصرف من هذه الجواهر أولا فأولا فى دفتر خاص محتوم بختم مصلحة الصحة العمومية مع ذكر اسم المريض ولقبه وعنوانه اذا كان الصنف فى العبادات

والمستوصفات والمستشفيات أو ذكر الغرض الذى استعملت فيه هذه الجواهر اذا كانت الصنف للعمليات الجراحية أو فى محال أخرى مرخص لها بحيازتها

« ومن حيث ان الامر قد انتهى بالنيابة العمومية إلى التقرير أمام محكمة أول درجة بجلاسة ٦ مايو سنة ١٩٣٥ صحيفة ٣٥٤ بأنها تفوض الآن للمحكمة فيما يختص بالمتهم الثامن احمد حسين زكى عن جريمة امساك الدفتر إذ تبين أنه قد قام بهذا الواجب فعلا ولم يخالف نص المادة ٢٦ السالف ذكرها فقضت محكمة أول درجة بحق بتبرئته منها .

« ومن حيث انه لا ريب فى أن الرابع والخامس والسادس والسابع من المتهمين لم يمسكوا الدفتر المنصوص عليه بالمادة المذكورة فهى واقعة لا ينكرها هؤلاء بل يسلمون بها وأصبح إذا من المتهمين مؤاخذتهم بهذا النص وتوقيع العقاب عليهم بنص الفقرة الرابعة من المادة الخامسة والثلاثين لأنهم ممن رخص لهم من مصلحة الصحة باحراز مقادير من المواد المخدرة بمقتضى التراخيص المرفقة التى يعترفون بها .

« ومن حيث انه فضلا عما ساقته محكمة أول درجة من أدلة تؤيد فى مجموعها انطباق هذه المادة على الاطباء والصيادلة وغيرهم فان هذه المحكمة ترى صحة ما ذهب اليه الحكم المستأنف من أن هذه الجريمة جريمة مستقلة تتم بمجرد مخالفة النص بعدم امساك الدفتر وشأنها فى ذلك شأن الجرائم الأخرى - بوجه عام - من حيث القصد الجنائى الذى يتوفر بمجرد إرادة الجانى أن يأتى الفعل الجنائى مع علمه بمخالفته لنص القانون وبوقوعه تحت طائلة العقاب والذى يعرفه جارسون بالنبذة ٧٧ من الصحيفة السابعة لمؤلفه فى قانون العقوبات بقوله :

بها حتى يضعون حداً لانتشار تعاظم المخدرات والاقدام على تسهيل تعاطيها — ذلك الجو وتلك الشدة الصادقة التي تكاد تلبس من مجموع نصوصه تتصل بها الى حد القسوة — من شأنهما أن يدلّا على ان روح التشريع قد انصرفت الى وجوب أن يوضع من الاجراءات القاسية ما يكفل تحقيق تلك الغاية التي رعى الى تحقيتها برقابة شديدة يفرضها فرضاً بنص صريح يقطع بأن مجرد الاخلال به يحمل في ثنياه الدليل على سوء النية وتوفر القصد الجنائي — أو كما يقول جارسون بالصفحة ٥٧٥ نبذة ١٩ تعليقاً على المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات الفرنسي

" Ce délit est intentionnel, mais l'intention nous paraît à peu près inseparable du fait matériel de l'abstention "

« ومن حيث ان المحكمة لا ترى ابلغ في التدليل على ذلك من مجرد استقرار مآدار من مناقشات برلمانية أثارها فريق من النواب كان يلحظ القسوة التي يرمى المشرع الى تحقيقها بالنسبة لأولئك الذين يخالفون نصوصه من أطباء وغيرهم ويلوح بخطورة نتائجها فتناولت تلك المناقشات مركز الطبيب بالذات الذي كان هذا الفريق يشفق عليه فيلتمس له من الاعذار التي قد تلجئه الى مخالفة هذا النص وهو حسن النية غير متعمد اتيان المخالفة وأخذ افراده يضربون لذلك الأمثال المختلفة بالنسبة لهؤلاء الأطباء الذين قد تسوقهم الظروف الى اهمال القيد في الدفتر كما اذا استدعى الطبيب مثلاً في نصف الليل ليسعف أحد المرضى بحقنة من المورفين وهي حالة قد يتعذر معها حمل الدفتر والقيد فيه أولاً فأولاً فكان الرأي الاجماعي يؤيد العكس ويفترض سوء القصد اقترافاً يتحقق بمجرد اتيان

"L'intention, dans son sens juridique, est la volonté de l'agent de commettre le délit tel qu'il est déterminé parla loi, c'est la conscience chez le coupable, d'enfreindre les prohibitions légales —"

وما يحدده جارو بالجزء الأول نبذة ٢٧٧ من مؤلفه في قانون العقوبات بقوله :

"L'intention criminel le consiste dans la volonté de violer la loi, au moyen de telle action ou de telle omission ou, plus exactement, de léser un bien juridique protégé comme tel par une loi présumée connue de l'agent"

ذلك لأنه لم يرد في النص السابق ايراده للمادة ٢٦ أية اشارة من شأنها أن تحدد هذا القصد الجنائي العام أو تقيده إلى حد النص على قصد جنائي خاص كما هي الحال في كثير من الجرائم التي يقضى قانون العقوبات بوجوب توفر قصد جنائي خاص فيها كجريمة التزوير مثلاً التي تتطلب نية خاصة (dol special) اختلف الشراح في تحديدها فجريمة عدم امساك الدفتر جريمة عمومية ينحصر القصد الجنائي فيها في العلم بأن عدم احراز الدفتر محرم قانوناً وأن القانون متى رخص للطبيب باحراز مواد مخدرة أوجب عليه وجوب لزوم اعداد دفتر بالصفة التي نصت عليها المادة ٢٦ سالفه الذكر وأن القانون يعتبر عدم الاحتفاظ بالدفتر في هذه الحالة جريمة معاقباً عليها والعلم وحده كاف لتكوين القصد الجنائي وهذا العلم مفترض إذ لا يجوز الدفع بجمل القانون على أن مجرد الرجوع إلى طبيعة الجو الذي كان يحيط بوضع هذا القانون والرغبة العامة في الشدة التي قصد واضعوه إلى مؤاخذه من يخالف نصوصه

الحد الذي يصل إلى عدم توفر القصد الجنائي الناشئ عن سوء فهمهم للقانون - وهو وجه للدفاع لا يمكن أن يقام له وزن إذ أن المسلم به قانوناً أن الاعتذار بجمل القانون أو بالخطأ في تفهم حقيقة ما يرى إليه لا يمكن قبولهما (راجع النبعة ٨٥ من كتاب جارسون الجزء الأول الصحيفة الثامنة من قانون العقوبات فهو يقرر في ذلك مانصه :

Il'est certain, d'abord, que l'ignorance de la loi ou de l'erreur sur son interprétation ne peuvent justifier une infraction. Nul n'est sensé d'ignorer la loi. Cette règle est applicable aussi bien aux infractions non intentionnelles.

Point constant en jurisprudence

« ومن حيث أن المحكمة ترى في الوقت

ذاته أن تلك التصرفات التي عابها الحكم المستأنف

بحق قد تبرر معاملة هؤلاء المتهمين بالرفقة لذلك

ترى هذه المحكمة الاكتفاء بالعقوبة المقررة بها

وفقاً لنص المواد ١ و ٢ و ٣٥ و ٤٥ و ٥٥ و ٦٥

و ٣٦ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٤٥ من قانون المواد

المخدرة المرقوم برقم ٢١ سنة ١٩٢٨ مع المادة ٣٢

التي طبقها محكمة أول درجة بحق بالنسبة لكل

من المتهمين الأول والثاني والرابع والخامس

والسادس والسابع والثامن لاتحاد الغاية التي كان

هؤلاء المتهمون يرمون إلى تحقيقها وهي لتسهيل

التعاطي مهما تنوعت الأساليب فيها ومهما اختلف

نوع المخدر وأصبح من المتعين والحالة هذه تأييد

الحكم المستأنف

(قضية النيابة ضد الدكتور قيصر بسال وآخرين رقم ١٠٢٤

سنة ١٩٣٥ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد زكي البهنسي

وبادير يوسف وعبد العزيز سليمان وحضور حضرة محمد كمال

اللبان اقضى وكيل النيابة)

المخالفة بعدم القيد بالدقتر المنصوص على وجوب امساكه (تراجع مناقشة مجلس النواب بجلسته ٤ يونيو سنة ١٩٢٧ المدونة بالصف ٢٢١ - ٢٢٣ من المناقشات البرلمانية عن قانون المواد المخدرة)

« ومن حيث انه فضلاً عن ذلك فان أدلة الدعوى

وظروفها السابق ايراد محصلها والتي حرص الحكم

المستأنف على ايرادها بالتفصيل الكافي لاتدع في

الواقع محلاً لأي احتمال لحسن نية هذا الفريق من

الأطباء المتهمين فكلها تكاد تنطق بانهم انما كانوا

يقصدون من مخالفة النص أن يخلوا الجولهم ولضحاياهم

من فريق المتعاطين فيكيلون لهم المواد المخدرة

بالمقادير الوافرة التي يطلبونها كلما عودتهم الرغبة

في التعاطي بدون أية رقابة . . فهم إذا بأنفسهم قد

حققوا ما أجاب به المقرر نفسه من أنهم كانوا

يوجسون خيفة في ما اذا أعدوا هذا الدقتر للقيد

أولاً فأولاً بالدقة التي نص عليها القانون في المادة

المذكورة فلا يتركون أثراً مادياً يؤخذون به

وهو من وضع أيديهم

« ومن حيث أنه لا اعتماد بما عرض اليه

الدفاع عن فريق الأطباء من المتهمين من أن تلك

التصرفات التي لوحظت على مصلحة الصحة والتي

أسهب الحكم المستأنف في تبيانها من حيث اسرافها

في الترخيص لكثير من الأطباء بجيازة المواد

المخدرة على ذمة معالجة بعض المرضى دون أية

رقابة تمكنها من الوثوق من صرف هذا القدر من

المخدر على الوجه المشروع الذي أعد له - ومن أن

هؤلاء الأطباء المرخص لهم قد نفذوا فعلاً النص

الوارد بالمادة ٣٦ فأعدوا الدقتر بالشروط المنوه

عنها بالقانون ويقول الدفاع بناء على ذلك أن هؤلاء

الأطباء كان رائدهم فيما ساروا عليه حسن النية إلى

المحكم

« من حيث ان المدعية بصفتها الموضحة بالعريضة ترتكن في اثبات دعواها على أربعة عقود ايجار محررة على المدعى عليهما ويتضمن أولها استجارهما منها ٢٠ سهما و ١٣ قيراطا و ٤ أفدنة لمدة ثلاث سنوات ابتداء من ١٥ مايو سنة ١٩٢٦ لغاية ١٤ مايو سنة ١٩٢٩ بسعر ايجار الفدان في الثلاث سنوات مبلغ ٣٣ جنيها أى ١١ جنيها في السنة ويتضمن ثانيهما استجارهما منها ١٦ سهما و ١٩ قيراطا و ٤ أفدنة لمدة ثلاث سنوات من ١٥ مايو سنة ١٩٢٧ لغاية ١٤ مايو سنة ١٩٣٠ بسعر ايجار الفدان في الثلاث السنوات ٢٥٠ مليا و ٥٦ جنيها أى ٧٥٠ مليا و ١٨ جنيها في السنة ويتضمن ثالثا استجارهما منها ٢٠ سهما و ١٣ قيراطا و ٤ أفدنة لمدة ثلاث سنوات ابتداء من ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ لغاية ١٤ مايو سنة ١٩٣٢ بسعر ايجار الفدان في الثلاث سنوات ٣٥ جنيها أى ٦٦٦ مليا و ١١ جنيها في السنة ويتضمن رابعا استجارهما منها ١٢ سهما و ١١ قيراطا و ٤ أفدنة لمدة ثلاث سنوات ابتداء من ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ لغاية ١٤ مايو سنة ١٩٣٠ بثلاث سنوات أى ٤٥ جنيها أى ١٥ جنيها في السنة » ومن حيث ان المدعى عليهما دفعا فرعيا بلسان وكيلهما بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ارتكنا على أنها بما تختص بالفصل فيها محكمة المواد الجزئية عملا بالمادة ٢٦ مرافعات لأن كل عقد من عقود الايجار السالف ذكرها يعتبر موضوعا لدعوى مستقلة ولأن مقدار الأجرة السنوية في كل منها دون نصاب القاضى الجزئى

« ومن حيث ان المدعية ردت في مذكرة وكيلها على الدفع السالف ذكره بأن المطلوب في الدعوى ٨٣٥ مليا و ٢١٧ جنيها وهو ناشئ عن سبب قانونى مشترك هو استجار المدعى عليهما منها

٣٤٤

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٦

اختصاص . عقود ايجار متعددة . اعتبار كل عقد على حدة . الجمع لتصفية الحساب . غير مؤثر
المبدأ القانونى

إذا كان مبلغ الايجار المطلوب ناشئا عن عقد واحد فستخرج الأجرة السنوية بمراعاة نسبة الأجرة المتفق عليها للمدة المنصوص عليها في العقد موضوع التقاضى

أما إذا كان الايجار المطلوب ناشئا عن عدة عقود ايجار محررة بين طرفي الدعوى فيجب لمعرفة المحكمة المختصة في هذه الحالة اعتبار مقدار الأجرة السنوية في كل عقد على حدة دون الجمع بينهما فاذا وجدت دون نصاب القاضى الجزئى كانت له ولاية الفصل في القضية مهما كان المبلغ المطلوب فيها وان زادت الأجرة السنوية في أحدها على نصابه كانت المحكمة الابتدائية هى المختصة بالفصل فيها وذلك لأن كل عقد من هذه العقود يصلح موضوعا لدعوى مستقلة فاذا اقتضت سهولة التقاضى أو ضرورة تصفية الحساب بين طرفي الدعوى الجمع بين هذه العقود في عريضة واحدة فليس لسكلا الاعتبارين المذكورين أى أثر في تغيير المحكمة المختصة أصلا بالفصل في موضوع الخصومة وكل ما يترتب عليهما من أثر هو تحويل المحكمة المختصة حق الفصل في الطلبات الناشئة عن هذه العقود بحكم واحد

أطيانها الموضحة بعقود الأيجار السالف ذكرها وأن مجموع الأيجار السنوي في العقود الأربعة التي هي موضوع التقاضي يزيد عن نصاب القاضي الجزئي فتكون العبرة في تعيين المحكمة المختصة في هذه الحالة بمجموع الطلبات عملاً بالفقرة الثالثة من المادة ٣٠ مرافعات

« ومن حيث أنه يشترط لتطبيق الفقرة الثالثة من المادة ٣٠ مرافعات أن تكون الطلبات المتعددة ناشئة عن سند واحد أي سبب واحد تولدت عنه الالتزامات موضوع التقاضي كإيجار مثلاً إذا حررت بثمنه عدة سندات فإذا طالب البائع بقيمتها فتكون العبرة في تعيين المحكمة المختصة بمجموع المبالغ المطلوبة أما في هذه الدعوى فلا يصح اعتبار المبلغ المطلوب فيها ناشئاً عن سند واحد لتعدد عقود الأيجار واختلاف تواريخها .

« ومن حيث أن المادة ٢٦ من قانون المرافعات جعلت الفصل في دعاوى الأيجار الميمنة فيها من اختصاص محكمة المواد الجزئية مهما كان المبلغ المدعى به بشرط أن لا تزيد الأجرة على خمسة عشر ألف قرش صاغ في السنة .

« ومن حيث أنه لا صعوبة في استخراج مقدار الأجرة السنوية في حالة ما إذا كانت الدعوى مبنية على عقد إيجار واحد ولو زادت مدته على سنة أو قلت عنها بمراعاة نسبة الأجرة المتفق عليها للمدة المنصوص عليها فيه . أما إذا كان المبلغ المطلوب ناشئاً عن عدة عقود إيجار فيجب لمعرفة المحكمة المختصة في هذه الحالة اعتبار مقدار الأجرة السنوية في كل عقد على حدة دون الجمع بينها . فإذا وجدت دون نصاب القاضي الجزئي كانت له ولاية الفصل في القضية مهما كان المبلغ المطلوب فيها . وانزادت الأجرة السنوية في أحدها على نصابه كانت المحكمة الابتدائية هي المختصة بالفصل وذلك لأن كل عقد

من هذه العقود يصح موضوعاً لدعوى مستقلة فإذا اقتضت سهولة التقاضي أو ضرورة تصفية الحساب بين طرفي الدعوى الجمع بين هذه العقود في عريضة واحدة فليس لكلا الاعتبارين المذكورين أي أثر في تغيير المحكمة المختصة أصلاً بالفصل في موضوع الخصومة . وكل ما يترتب عليهما من أثر هو تحويل المحكمة المختصة من الفصل في الطلبات الناشئة عن هذه العقود بحكم واحد (راجع في ذلك شرح قانون المرافعات الفرنسي للعلامة جلاسون جزء ٢ ص ٦٩ نبذة ٣٤٦)

« ومن حيث أن مقدار الأجرة السنوية في كل عقد من عقود الأيجار موضوع التقاضي دون نصاب محكمة المواد الجزئية فيكون الفصل في هذه القضية بجميع مشتملاتها من خصائص محكمة المواد الجزئية عملاً بالمادة ٢٦ مرافعات ويتعين قبول الدفع الفرعي والحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى .

« ومن حيث أن طلب المدعية في مذكرة وكيلها على سبيل الاحتياط الحالة على محكمة عابدين الجزئية المختصة غير مقبول بعد أن تعلق حق المدعي عليهما بالفصل في الدفع الفرعي السالف ذكره .

(قضية صاحبة العصمة السيدة عزيزة هانم وهي ضد إبراهيم حافظ رقم ٧٨٦ سنة ١٩٣٥ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد حلمي ولطف الله سلامة وعلى عرفه)

٣٤٥

محكمة الزقازيق السككية الأهلية

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

إبطال المرافعة . ضد بعض المدعين دون البعض الآخر في دعوى واحدة . عدم قبوله

المبدأ القانوني

في القضايا التي يوجد فيها أكثر من مدع لا يمكن قبول طلب إبطال المرافعة بالنسبة لبعض المدعين مادامت المرافعة قائمة بالنسبة

تبطل المرافعة فيها وفي القضية التي حكم بأبطال المرافعة فيها وتجددت (راجع بهذا المعنى كتاب العلامة جارسونيه في شرح قانون المرافعات الجزء السادس الطبعة الثانية نبذة ٢٥٤٣ وراجع بهذا المعنى شرح دالوز على قانون المرافعات في تعليقه على المادة (٤٠١) فرنسي المقابلة للمادة (٣٠٢) مرافعات مصري نبذة ٧٥ وما بعدها وحكم محكمة الاستئناف المختلط المنشور بمجلة التشريع والقضاء المختلط السنة الرابعة عشرة (صفحة ٦٨) ولذا يتعين رفض هذا الدفع واعتبار المرافعة قائمة بالنسبة لفائق أفندي شلي

« وبما انه بالنسبة للوضع ترى المحكمة قبل الفصل فيه بنذب الخبير الهندسي هاشم أفندي لطفى ليطبق مستندات الطرفين لمعرفة ما اذا كان ما يطلبه المدعون داخل في الاطيان الموقوفة أو أن المورث تركه ملكا لورثته ونصيب المدعين في القدر الذي يدعونه ان كان ملكا مع مراجعة المراجع التي أشار إليها الخبير الذي انتدبته هذه المحكمة لمراجعة المواشي والآلات الزراعية المبينة في تقريره بصحيفة ١٢

(قضية فائق أفندي شلي وآخرين ضد فوزي أفندي شلي وآخرين رقم ٥٣ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة ابراهيم جلال بك وكيل المحكمة ومحمد سالم الحساس وحسين عفيفي)

٣٤٦

محكمة بني سويف الكلية الأهلية

٦ يناير سنة ١٩٣٦

مراقبة خاصة - شروطها - غير المراقبة في حالة النشر

المبدأ القانوني

المراقبة الخاصة التي تقضى المادة ٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بتطبيقها على الشخص المشتبه فيه إذا عاد لحالة الاشتباه (١٤)

لباقى المدعين لأن طلب ابطال المرافعة بطبيعته غير قابل للتجزئة ولو لم يكن هناك تضامن لصالح المدعين ومثل هذا الطلب ان لم يكن موجها ضد جميع المدعين فلا يمنع من صدر حكم ابطال المرافعة بالنسبة له من تجديد دعواه ومادامت القضية رفعت بعريضة واحدة ضد أشخاص متعددين فلا بد أن يكون هناك ارتباط والموضوع واحد ويخشى أن تصدر أحكام متعارضة في موضوع واحد في القضية التي لم تبطل فيها المرافعة وفي القضية التي حكم بأبطال المرافعة فيها وتجددت

المحكمة

« بما ان المدعى عليه الاول دفع بجلسة ١٨ يونيه سنة ١٩٣٥ بطلب ابطال المرافعة بالنسبة لفائق أفندي شلي أحد المدعين وقد تمسك المدعي عليه بلسان محاميه بهذا الطلب بجلسة ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ وتضمنت المحكمة الدفع للوضع « وبما انه من المبادئ الثابتة قانونا أن طلب ابطال المرافعة في القضايا التي يوجد فيها أكثر من مدع لا يمكن قبوله بالنسبة لبعض المدعين مادامت المرافعة قائمة بالنسبة لباقي المدعين لأن طلب ابطال المرافعة بطبيعته غير قابل للتجزئة حتى ولو لم يكن هناك تضامن لصالح المدعين وان طلب ابطال المرافعة اذا لم يكن موجها لجميع المدعين لا يمكن طلبه ضد أحدهم فقط لأن طلب ابطال المرافعة أمام محكمة أول درجة لا يمنع من صدر حكم ابطال المرافعة بالنسبة له من تجديد دعواه ومادامت القضية رفعت بعريضة واحدة من اشخاص متعددين فلا بد أن يكون هناك ارتباط والموضوع واحد ويخشى أن تصدر احكام متعارضة في موضوع واحد في القضية التي لم

هي وضعه تحت مراقبة البوليس في الجهة التي يرغب الإقامة فيها وبالشروط الواردة في المادة ١٦ من القانون المذكور، وعليه أن يصرح لسلطة البوليس طبقاً للمادتين ١٢ و ١٤ عن الجهة التي ينوي اتخاذها محلاً لأقامته في ظرف ٢٤ ساعة من وقت الحكم عليه. وهذه المراقبة هي غير المراقبة المنصوص عليها في الفقرة الرابعة من المادة ٦ التي يحكم بها على من عاد إلى حالة التشرّد بعد الحكم عليه من أجلها، وهي المراقبة التي يعين مكانها بقرار من وزير الداخلية.

المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف في محله للأسباب الواردة به والتي تأخذها هذه المحكمة بالنسبة للتهمة الأولى، وبالنسبة لمدة المراقبة في التهمة الثانية »
« وحيث أنه بالنسبة لما قضى به الحكم بأن تكون المراقبة في المكان الذي يعينه وزير الداخلية فإن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والاشخاص المشتبه فيهم لم ينص على أن تكون المراقبة في المكان الذي يعينه وزير الداخلية إلا في الحالتين الواردتين في الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة السادسة وهما خاصتان بالمتشرّد الذي يعود إلى التشرّد بعد الحكم عليه من أجل ذلك مرة أو مرتين بالحبس والمراقبة، فأجاز للقاضي في الحالة الأولى أن يأمر بأن يعمى المحكوم عليه مدة المراقبة في جهة معينة في الأراضي المصرية بقرار من وزير الداخلية، وأوجب الحكم بذلك في الحالة الثانية. »
« وحيث أن المادة التاسعة الخاصة بالشخص المشتبه فيه لم يرد بها أي نص على أن تكون المراقبة في الجهة التي يعينها وزير الداخلية وإنما نصت على « تطبيق المراقبة الخاصة طبقاً لأحكام الباب التالي

من القانون » وهي الأحكام الواردة في المادة العاشرة وما بعدها .

« وحيث أن المادة العاشرة قد نصت في فقرتها الثالثة والرابعة على أن يخضع لمراقبة البوليس من يوضع تحت تلك المراقبة باعتباره مشتبه فيه أو متشرّداً ثم جاءت المادة ١٦ بعد ذلك فعينت هذه المراقبة وحددت شروطها وذلك من غير أن تفرق أي المادتين بين المتشرّد والمشتبه فيه لا في نوع المراقبة ولا في شروطها بل جعلتها عامة واحدة لكل شخص موضوع تحت المراقبة، وهذه الشروط صريحة الدلالة في أن يراقب كل منهما سواء بسواء في الجهة التي يرغب الإقامة فيها .

« وحيث أن المادة ١٤ من القانون قد نصت فوق ذلك صراحة على أن من يحكم بوضعه تحت مراقبة البوليس باعتباره مشتبه فيه أو متشرّداً يجب أن يقدم أو يتقدم بنفسه في ظرف ٢٤ ساعة من وقت الحكم عليه إلى مكتب البوليس لابتداء التصريح المنصوص عليه في المادة ١٢، وهو التصريح عن الجهة التي ينوي اتخاذها محلاً لأقامته أي أن هذا التصريح مطلوب من المشبوه كما هو مطلوب من المتشرّد سواء بسواء، وبموجبه يكون للمشبوه أن يتخير بنفسه المكان الذي يرغب أن يراقب فيه وعليه أن يصرح به لسلطة البوليس عقب الحكم عليه، ولا يتفق هذا بتاتا، مع القول بأن مراقبة المشبوه لا تكون إلا في المكان الذي يعينه وزير الداخلية .

« وحيث أن القانون إذ جعل للقاضي في المادة السادسة أن يأمر بجعل مراقبة المتشرّد في الجهة التي يعينها وزير الداخلية قد قصد أن يجعل هذا النوع من المراقبة عقوبة مشددة للمتشرّد الذي لم يرتدع بعد الحكم عليه بالحبس والمراقبة مرة وأخرى، فإن ترك الأمر في تعيين مكان المراقبة لأرادة الحاكم الإداري يجعل منها عقوبة نفي

صريحة، ومن غير السائق عند عدم النص الصريح أن يسوى بين المشتد العائد الذي تكرر الحكم عليه بالحبس والمراقبة وبين شخص قد ينذر مشبوها من غير أن يسبق له دخول السجن أصلاً بل لمجرد التحقيق معه مرتين في تهمة نصب أو سرقة بسيطة وإن لم يسفر التحقيق عن أدانته أو عن مجرد تقديمه للمحاكمة ثم يكتفى بعد إنذاره على هذه الصورة أن يقدم ضده بلاغ جديد حتى تطبق عليه المادة التاسعة وهي في رأى الحكم المستأنف المراقبة لمدة قد تصل إلى ثلاث سنين في أية جهة شاء وزير الداخلية أن يلزمه الإقامة فيها.

« وحيث أنه إذا كان في تعبير القانون « بالمراقبة الخاصة » ما يحمل في ظاهره بعض الغموض والأبهام وما لا يفصح عن غرض الشارع بصورة صريحة واضحة، فإنه ينبغي دائماً أن يؤخذ في تفسير ما غمض من القانون بالوجه الأرفق بالمتهم، فالقضاء تيسير لا تعسير، وليس بين قواعد التفسير التي اصطلح عليها الفقهاء أو جرى عليها القضاء ما يجعل من غموض النص وسيلة لتغيير نوع العقوبة بما يضاعف من شدته، على أن أحكام الباب الثالث من القانون وهو الباب الذي أحالت عليه المادة التاسعة نفسها قد تكفلت بإيضاح قصد الشارع وبإزالة كل لبس في معنى « المراقبة الخاصة »

« وحيث أن ما أشارت إليه محكمة النقض والأبرام في حكمها الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٢ من التسوية بين المراقبة المنصوص عليها في المادة التاسعة وبين المراقبة المنصوص عليها في الفقرة الرابعة من المادة السادسة لا يقصد به أكثر من أن كليهما عقوبة أصلية قائمة بذاتها لا عقوبة تبعية لعقوبة الحبس شأن المراقبة في صورها الأخرى، وهذا المعنى ولا شك هو بنفسه ما يقصده القانون من التعبير عنها بالمراقبة الخاصة.

« وحيث أن هذه المحكمة لا تستطيع لهذا كله أن تساير الرأى الذى يقوم عليه الحكم المستأنف، وترى حتماً عليها الغاء فيما قضى به من تعيين مكان المراقبة بمعرفة وزير الداخلية مع تأييده بالنسبة لمدتها.

(قضية النيابة ضد عبد العزيز عبد العليم مرزوق رقم ٦٩٨ سنة ١٩٣٦ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسماعيل مجدى واحمد سيد احمد واحمد العروسي وحضور حضرة محمد محيى الدين حسن افندى وكيل النيابة)

٣٤٧

محكمة طنطا الكاية الأهلية

١١ يناير سنة ١٩٣٦

وصى - موته مجهلاً مال القاصر - وكالة الأمين - أو ناظر الوقف - اعتباره وكيلًا - ضمان تركته

المبدأ القانونى

ان القاعدة الواردة بالمادة ٤٧١ من كتاب الأحكام الشرعية والتي تنص على أن الوصى إذا مات مجهلاً مال القاصر فلا ضمان في تركته شرعاً قد جاءت مخالفة لقاعدة شرعية أخرى وهي أنه إذا مات المستودع مجهلاً مال الوديعة ولم توجد في تركته ولم تعرفها الورثة تكون ديناً واجباً أداؤه من تركته (المادة ٨٣٤ من كتاب مرشد الحيران) . واستثناء الأوصياء من هذه القاعدة العامة الخاصة بالأمناء مختلف عليه بين الفقهاء. فهناك من يقول بتضمن تركته الوصى أيضاً إذا مات مجهلاً مال اليتيم. ونص الفقهاء على أن الأمين إذا طُلب بالأمانة فامتنع ظلماً ثم مات مجهلاً كانت تركته ضامنة لأن الأمانة تضمن بالمنع. ومثل هذا نص عليه بالنسبة لناظر الوقف إذ اتفقوا على أنه إذا قبض المتولى غلة الوقف وطالبه المستحق فلم

يدفع له ثم مات مجهلا الغلة كانت تركته ضامنة .
وناظر الوقف حكمه كحكم الوصى تماما لأنه
وكيل من الواقف حال حياته ووصى له بعد
موته كما صرح الفقهاء

المحكم

« من حيث انه عن الشق الأول من الدعوى
وهو الخاص بطلب الزام المدعى عليهما أن تدفعا
للمدعية بصفقتها من تركه مورثتهما المرحومة
حسيه محمد ابو سبل مبلغ ٧٠٠ مليم و ٥٢ جنيتها
قد تبين من تقرير الخبير الذى قد ندبته هذه المحكمة
بحكمها التمهيدى الصادر فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٥
أنه تبقى بذمة الوصيصة المتوفاة وهى مورثة
المدعى عليهما للقاصرين المشمولين بوصاية المدعية
مبلغ ٦٧٣ مليا و ٦٨ جنيتها وترى المحكمة الأخذ
بهذا التقرير للأسباب الواردة به الا انه لما كانت
المدعية قد اقتصرت على طلب الحكم بنصف ما
اعتبره المجلس الحسى باقيا بذمة المتوفاة للقاصرين
فلا ترى المحكمة بدا من أن تقضى بنصف ما أظهره
الخبير فقط أى مبلغ ٣٣٦ ونصف مليم و ٣٤
جنيتها .

« ومن حيث ان الحاضر عن المدعى عليهما دفع
بأن الوصية المتوفاة ماتت مجهلة مال القاصرين فلا
ضمان فى تركتها شرعا (المادة ٤٧١ من كتاب
الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية للمرحوم
قدرى باشا)

« ومن حيث ان هذه القاعدة جاءت مخالفة
لقاعدة شرعية أخرى هى انه اذا مات المستودع
مجهلا مال الوديعة ولم توجد فى تركته ولم تعرفها
الورثة تكون ديناً واجبا ادائه من تركته (المادة
٨٣٤ من كتاب مرشد الحيران الى معرفة احوال
الإنسان للمرحوم قدرى باشا)

« ومن حيث ان استثناء الأوصياء من هذه

القاعدة العامة الخاصة بالأمناء امر مختلف فيه بين
فقهاء الشريعة فهناك من يقول بتضمن تركه الوصى
ايضا اذا مات مجهلا مال اليتيم (راجع الفتاوى
الخيرية الطبعة الأميرية سنة ١٣٠٠ هـ جزء ٢
ص ٢٢٢ وحاشية ابن عابدين على الدر المختار
الطبعة الأميرية سنة ١٣٢٥ هـ جزء ٤ ص ٥١٧
وما بعدها)

« ومن حيث ان الفقهاء نصوا أيضا على أن
الأمين اذا طوب بالامانة فامتنع ظلما ثم مات
مجهلا كانت تركته ضامنة لأن الامانة تضمن
بالمنع (السطر الأخير من ص ٥١٨ من حاشية
ابن عابدين جزء ٤) ومثل هذا نص عليه بالنسبة
لناظر الوقف فقد اتفقوا على أنه اذا قبض المتولى
غلة الوقف وطالبه المستحق فلم يدفع له ثم مات
مجهلا الغلة كانت تركته ضامنة (ص ٢٠٨ و ٢٠٩
من تنقيح الفتاوى الحامدية للعلامة ابن عابدين جزء
أول الطبعة الأميرية سنة ١٣٠٠ هـ) على أن لمفتى
الديار المصرية الحالى فتوى مسجلة بدار الافتاء برقم
١٦٦ بتاريخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٣٢ فى ناظر الوقف
اذا مات مجهلا ريع الوقف ابقى فيها بالضمان مطلقا
« ومن حيث انه لا جدال فى أن ناظر الوقف حكمه
حكم الوصى تماما لأنه وكيل عن الواقف حال
حياته ووصى له بعد موته كما صرح بذلك الفقهاء
(راجع كتاب الخصاص فى أحكام الأوقاف)
« ومن حيث انه بتطبيق هذه المبادئ على الدعوى
الحالية يتضح أن لاجل مطلقا للعمل فيها بقاعدة
عدم الضمان بالتجهيل لأن ملك القاصرين المشمولين
بوصاية المدعية كان معروفا ومحصورا بواسطة
المجلس الحسى وواقعا تحت رقابته المنظمة وكانت
الوصية ملزمة طبقا لللائحة المجالس الحسية أن
تقدم عن ادارتها ذلك الملك حسابا سنويا يتناول
كل صغيرة وكبيرة وقد حلت سنى الحساب الأربع
موضوع هذه الدعوى فى حياتها فقدمت الحساب

٣٤٨

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٣ يناير سنة ١٩٣٦

١ - تقادم - في حكم المادة ٢٠٩ مدني بالنسبة لماهيات الخدمة .
لا تسرى على المقاولين .٢ - تقادم - في حكم المادة ٢١١ مدني . - لا يسرى على المقاولين
المبادئ القانونية

١ - أن المقصود بعبارة « المبالغ المستحقة للخدمة ماهية لهم » وهي الواردة في المادة ٢٠٩ من القانون المدني الأهل إنما هي أجور العمال الذين يتقاضونها يوميا أو كل أسبوع حسب مقطوعية العمل إذ يفرض القانون في حالتهم أنهم لا يستطيعون السكوت عن المطالبة بها مدة طويلة فلا يسرى حكم هذه المادة على المقاولين .

٢ - لا يسرى على المقاولين أيضا حكم التقادم المنصوص عليه في المادة ٢١١ من القانون المدني لأنهم ليسوا من طبقة العمال الذين يتقاضون أجورهم في مواعيد منتظمة بل أنهم يقدمون العمل ومواد البناء ويظلون مسئولين عن خلل البناء مدة عشر سنين فيسرى عليهم حكم التقادم الطويل بحيث لا يسقط حقهم الا بسكوتهم عن المطالبة به أكثر من خمس عشرة سنة .

المحكمة

عمه الرعوى رقم ٦٧٦ سنة ١٩٣٥

« من حيث ان محصل وقائع هذه الدعوى أنه بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٤ تعاقد المدعى وشريكه المقاول على اسماعيل عبد الرحمن مع المدعى عليه عبده افندي علي العزبي علي أن يبني للأخير منزلا

عن بعضها الى المجلس الحسبي ولم تقدم عن البعض الآخر مع أنها كانت مطالبة به بنصر القانون وبغير حاجة الى تكليفها من المجلس بتقديمه وعلى هذا تكون قد قصرت في واجباتها أثناء حياتها وهذا التقصير موجب لمسئوليتها والضمان في تركتها وليس من شأن وفاتها التي جاءت بعد وقوعه ان ترفع هذه المسؤولية مهما جهلت مال القاصرين إذ التججيل لا يخل من الضمان في هذه الحالة طبقا لآراء الفقهاء كما سلف البيان (قارن أيضا حكم محكمة الاستئناف الأهلية في ١٦ ابريل سنة ١٩٢٥ ومنشور بمجلة المحاماة بالسنة الخامسة ص ٦١٢ وكذلك حكمها الصادر في ١٦ ابريل سنة ١٩٣٠ محاماة سنة عاشرة ص ٨٦٥)

« ومن حيث انه عن الشق الثاني من الدعوى وهو الخاص بطلب بطلان التصرف الحاصل من الوصية المتوفاة الى المدعى عليهما بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩٣٢ في ٣ افدنة و ٤ قراريط و ٦ أسهم ومحو التسجيلات التي ترتبت عليه فالذي يؤخذ من ظروف الدعوى ان هذا التصرف حصل بغير عوض وقصد به الهبة من أم لبنتها وبما أن ذمة المتبرعة كانت مشغولة بمال القاصرين حين تبرعت ولم يقدم بملف الدعوى ما يدل على انها كانت تملك أكثر من القدر الذي وهبته والمدعية تقرر من جانبها انها لم تكن تملك أكثر منه فيكون هذا التصرف اذن قد جاء ضارا بالقاصرين المشمولين بوصاية المدعية ويتعين القضاء ببطلانه بالنسبة لها كي يستوفيا قيمة مالهما قبل الوصية المتوفاة من القدر المتصرف فيه المذكور

(قضية الست كال سعد الجندى بصفتها ضد الست مام يوسف الفتى رقم ٤٨٣ سنة ١٩٣٢ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد عزى ومحمد خليل وحسين عاشور)

من دورين على قطعة أرض مملوكة له بالشروط الموضحة بالاتفاق المذكور وان المدعى تخالص مع شريكه المقاول الآخر وصار وحده صاحب الحق في مطالبة المدعى عليه السالف ذكره بياقي حساب المقاوله وبما ان شريكه المقاول الآخر أودع في الدعوى رقم ٤٤٧ سنة ١٩٣٤ كلى مصر كشف حساب هذه المقاوله الموقع عليه منهما ومن المهندس المتدب من صاحب المبنى فقد صار هذه المستند مملوكا له وله الحق في محاسبة المدعى عليه عبده افندى على العزبي بمقتضاه ومن أجل ذلك استصدر أمرا بالحجز التحفظى عليه بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٥ ويطلب في هذه الدعوى تثبيت هذا الحجز وجعله تنفيذيا .

« ومن حيث ان احدا لم ينازع المدعى في حقه في الحجز على المستند السالف ذكره أو في طلب تثبيت الحجز التحفظى المتوقع عليه ومادام أن حقه في هذا المستند ثابت بلا نزاع فيكون حجزه صحيحا عملا بالمادة ٦٧٨ مرافعات ويتعين تثبيته مع الزامه بمصاريف هذه الدعوى .

عن الدعوى رقم ٨١٥ سنة ١٩٣٥ كلى مصر « ومن حيث ان محصل وقائع هذه الدعوى أن المدعى يزعم في عريضتها ان الباقي له في ذمة عبده افندى على العزبي من حساب مقاوله بناء منزله بموجب اتفاق ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٤ هو مبلغ ٥٩٥ مليا و ٨٤ جنيا وقد عدل طلباته في مذكرته الى مبلغ ٦٦٧ ر ٠٧٢ جنيا مع المصاريف وأتعاب المحاماه والنفاذ بلا كفالة .

« ومن حيث ان المدعى عليه عبده افندى على العزبي دفع الدعوى في مذكرتي وكيله (أولا) بسقوط حق المدعى في المطالبة بياقي حسابه عملا بالمادتين ٢٠٩ و ٢١١ من القانون المدنى لمضى أكثر من تسع سنوات من تاريخ انتهاء المقاوله

الى تاريخ رفع هذه الدعوى ثانيا - بأن المدعى وصله أكثر من حقوقه بموجب الايصالات المودعة بملف الدعوى

« ومن حيث ان المقصود بعبارة « المبالغ المستحقة للخدمة ماهية لهم » وهى الواردة في المادة ٢٠٩ من القانون المدنى الاهلى انما هى أجور العمال الذين يتقاضونها يوميا أو كل أسبوع حسب مقطوعية العمل إذ يفرض القانون في حالتهم أنهم لا يستطيعون السكوت عن المطالبة بها مدة طويلة فلا يسرى حكم هذه المادة على المقاولين (راجع في ذلك موسوعة القانون المدنى لدوهلس جزء ٣ باب التقادم نبذة ١٩٥) لا يسرى عليهم حكم المادة ٢١١ من القانون المدنى لأنهم ليسوا من طبقة العمال الذين يتقاضون أجورهم في مواعيد منتظمة بل أنهم يقدمون العمل ومواد البناء ويظلون مسئولين عن خلل البناء مدة عشر سنين فيسرى عليهم حكم التقادم الطويل بحيث لا يسقط حقهم الا بسكوتهم عن المطالبة به أكثر من خمس عشرة سنة (راجع في ذلك شرح القانون المدنى للعلامة بلانيول جزء ٢ نبذة ٦٤٤ وموسوعة دالوز العمل باب التقادم نبذة ٩٠٠) « ومن حيث انه لمعرفة الصفة الحقيقية للمدعى أهو مقاول أو أجير عادى يجب فحص عقد الاتفاق المحرر بينه وبين صاحب المبنى وتحقيق الصفة التى اتخذها في هذا الاتفاق - (راجع في ذلك المرجع السابق نبذة ٩٠١)

« ومن حيث ان شروط الاتفاق المعقود بين الخصوم لا تدع مجالا للشك في صفة المدعى أي انه قام هو وشريكه المدعى عليه الثانى ببناء منزل المدعى عليه الاول بصفتها مقاولين لا عاملين أو أجيرين عاديين - ومن ثم لا يسقط حق المدعى الا بالسكوت عن المطالبة به أكثر من خمس عشرة

من قبيل البطلان فتطبق أحكام التقادم على هذا الميعاد ومنها أحكام وقف سريان المدة ٣ - ان رأى الذى سار فى القضاء الفرنسى وسارت عليه المحاكم المصرية وأيده شراح القانون المصرى هو القائل بأن جميع الموانع من قانونية وفعالية تصالح سببا لوقف سريان المدة بشرط أن تجعل من المستحيل على صاحب الحق أن يقوم بالاجراءات اللازمة لحفظ حقه أثناء قيامها . ومن المتفق عليه أن الموانع الوقتية الناشئة من القوة القاهرة ليس من شأنها أن تقف سريان المدة إذا كان لدى الدائن بعد زوالها من الوقت ما يكفى للعمل فى الميعاد المقرر

المحكم

« من حيث ان المدعين بصفتها ناظرى وقف المرحوم منشاوى باشا القديم أعلننا مدينها المرحوم سيد احمد شلي الخطيب بتذيه نزع الملكية بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٥ ثم فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ توجه المحضر الى محل اقامته لاعلانه بصحيفة دعوى نزع الملكية فأجيب بأنه توفى من اسبوع تقريبا فريد الاعلان وفى ٥ يناير سنة ١٩٣٦ أعلن المدعى عليين الثلاث بصحيفة الدعوى باعتبارهن ورثة المدين المذكور فحضر بالجلسة وكيل عن الأولين ودفع فى وجه الحاضر عن المدعين بطلان الطلب لاعلانه بعد مضى تسعين يوما من تاريخ التنبية كنص المادة ٥٣٩ مرافعات « ومن حيث ان وكيل المدعين ذهب بمذكرته فى الرد على هذا الدفع الى القول بتطبيق أحكام انقطاع المرافعة وبطلانها فى هذه الحالة ورتب على ذلك ان وفاة المدين تقف ميعاد التسعين يوما طبقا للبادة ٢٩٩ مرافعات

سنة وهو مالم يحصل فى هذه الدعوى لأن تاريخ عقد المقاوله ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ومن ثم يتعين رفض الدفع بسقوط حق المدعى فى المطالبة « ومن حيث ان المحكمة ترى لاستظهار الحقيقة قبل الفصل فى الموضوع تعيين خبير معمارى لمحاسبة الطرفين من واقع المستندات المقدمة منهما وبيان ما يكون باقيا للمدعى أو عليه بعد تحقيق ملاحظات الطرفين وسماع شهودهما بدون يمين .

(قضية الحاج على بدوى الجيار ضد المعلم على اسماعيل وآخرين رقمى ٨١٥٦٧٦ سنة ١٩٣٥ رئاسة لعضوية حضرات القضاة احمد حلى وعلى عرفه وعبد العزيز سليمان)

٣٤٩

محكمة طنطا الكلية الأهلية

٢٥ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - انقطاع المرافعة وبطلانها - تنصب على اجراءات الخصومة أمام القضاء دون غيرها
- ٢ - تقادم - ميعاد رفع دعوى نزع الملكية - فى بحر التسعين يوما - انطاقها - احكامه عليه
- ٣ - وقف سريان المدة - الموانع القانونية والفعالية - تسرى عليه - موانع وقتية - بسبب القوة القاهرة - جواز اعتبارها كذلك

المبادئ القانونية

١ - ان أحكام انقطاع المرافعة وبطلانها انما تنصب على اجراءات الخصومة القائمة أمام القضاء فلا علاقة لها بالاجراءات السابقة على رفع الدعوى . فوفاة المدين لا توقف فى ذاتها ميعاد التسعين يوما المحددة قانونا لرفع دعوى نزع الملكية فى اثباتها

٢ - ان السقوط المترتب على رفع دعوى نزع الملكية . (أو توقيع الحجز العقارى فى المختلط) فى بحر تسعين يوما من تاريخ تنبيه نزع الملكية انما هو من قبيل التقادم وليس

« ومن حيث انه لا شبهة في ان احكام انقطاع المرافعة وبطلانها انما تنصب على اجراءات الخصومة القائمة أمام القضاء فلا علاقة لها بالاجراءات السابقة على رفع الدعوى (راجع تعليقات دالوز على المادة ٣٤٤ مرافعات فرنسي بند ٥٦ وعلى المادة ٣٩٧ بند ٢٠) واذن فالقول بأن وفاة المدين وقفت ميعاد التسعين يوما بحكم المادة ٢٩٩ مرافعات هو قول غير صحيح

« ومن حيث ان وكيل المدعين أبدى فوق ذلك أن المدة من يوم علمهما بوفاة المدين الى يوم انقضاء تسعين يوما من تاريخ التنيه كانت غير كافية للبحث عن ورثته واعلانهم وان هذا يعتبر عذرا قهريا مانعا من السقوط

« ومن حيث ان علماء المرافعات اتفقوا على ان السقوط (déchéance) الذي يترتب على عدم رفع دعوى نزاع الملكية (أو توقيع الحجز العقارى فى المختلط وفى فرنسا) فى بحر تسعين يوما من تاريخ التنيه انما هو من قبيل التقادم . (prescription) وليس من قبيل البطلان péremption (راجع تعليقات دالوز على المادة ٦٧٤ مرافعات فرنسي بند ٤٩ وما بعده) وعلى ذلك قالوا بتطبيق الاحكام القانونية الخاصة بالتقادم على الميعاد المذكور ومنها احكام وقف سريان المدة « ومن حيث انه بالرجوع الى هذه الاحكام الأخيرة يتضح ان المحاكم والشرح اختلفوا بشأنها خلافا عظيما فبعضهم رأى ان اسباب وقف المدة التى أوردها القانون محصورة فلا يجوز التوسع فيها او القياس عليها والبعض رأى ان تلك الأسباب لم ترد على سبيل الحصر رفاً عليها كلما حال دون استعمال صاحب الحق لحقه من موانع قانونية أو فعلية وهذا بناء على القاعدة الرومانية القائلة بأر مدة التقادم لا تسرى ضد كل من لم يكن فى حالة

تمكنه من العمل : - *contra non valente* (*magere, non currit praescriptio*) وتوسط فريق ثالث فى الأمر فاجاز وقف المدة للموانع القانونية (*obstacles de droit*) ولم يجزها للموانع الفعلية (*obstacles de fait*) على أن بعض هؤلاء الأخيرين اظهر شيئاً من التساهل أيضاً بالنسبة للموانع الفعلية بان قال ان للقاضي ان يقدر عذر من حال المانع الفعلي دون استعماله حقه ويمنحه امتداداً ملائماً للميعاد المقرر اذا كان قد فعل كل ما فى وسعه لاتخاذ الاجراءات المطلوبة بمجرد زوال المانع

« ومن حيث ان رأى الذى ساد فى القضاء الفرنسى هو القائل بان جميع الموانع من قانونية وفعلية تصلح سبباً لوقف سريان المدة بشرط ان تجعل من المستحيل على صاحب الحق ان يقوم بالاجراءات اللازمة لحفظ حقه اثناء قيامها (راجع فى هذا الموضوع تعليقات دالوز على المادة ٢٢٥١ مدنى فرنسي بند ٦ وما بعده وكذلك تعليقات دالوز على المادة ٦٧٤ مرافعات فرنسي بند ٦٠ وما بعده) وقد سارت المحاكم المصرية ايضا على هذا الرأى كما أيدته شرح القانون المصرى (راجع كتاب الملكية والحقوق العينية لمحمد كامل مرسى بك طبعه ثانية ص ٥٢٤ وشرح القانون المدنى لاحمد فتحى زغلول باشا ص ١٠١ وهالتون جزء ٤ ص ٢١١ ودوهاس جزء ٣ ص ٣٢٩ بند ٦٣) « ومن حيث انه من المتفق عليه على أى حال

ان الموانع الوقتية الناشئة عن القوة القاهرة ليس من شأنها ان تقف سريان المدة إذا كان لدى الدائن بعد زوالها من الوقت ما يكتفى للعمل فى الميعاد المقرر (تعليقات دالوز على المادة ٢٢٥١ مدنى فرنسي بند ٢١ وحكم محكمة الاستئناف الأهلية فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٣١ بحاماة سنة ١٢ ص ٧٦٢ ومرجع القضاء فى القانون المدنى بند ٤٨٧٩ و ٤٨٨٠)

« ومن حيث ان المرحوم عبدالحمد بك ابو هيف عند كلامه على ميعاد التسعين يوماً المنصوص عليه بالمادة ٥٣٩ مرافعات قال بان هذا الميعاد يمتد اذا حالت الموانع الطبيعية دون العمل فيه ورأى القاضى ان الطالب قد قام بما يجب عليه عمله بمجرد زوال المانع الطبيعى (طرق التنفيذ والتحفظ طبعة ثانية ص ٤٣٣ بند ٦٦٢)

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وهو ماتراه هذه المحكمة أيضاً تعين البحث فيما اذا كانت وفاة مدين المدعين مبرراً كافياً لتأخيرهما فى إعلان ورثته حتى يوم ٥ يناير سنة ١٩٣٦

« ومن حيث ان المحكمة ترى من بعد محل اقامة المدعين عن محل اقامة المتوفى وورثته وكذلك من طبيعة سير الاعمال باقلام المحضرين ان الوقت من ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ الى ٥ يناير سنة ١٩٣٦ لم يكن أكثر مما تقتضيه الضرورة للبحث عن ورثة المدين المتوفى واعلانهم وأنه لذلك يكون للمدعين العذر كل العذر فى هذا التأخير ويكون الدفع بالبطلان والحالة هذه على غير اساس ويتعين رفضه وتحديد جلسة للنظر فى الموضوع

(قضية حافظ بك المشاوى وآخر ضد ورثة سيد احمد شلبي الخطيب رقم ١٢٢ سنة ١٩٣٦ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد عزى ومحمد خليل وحين عاشور)

٣٥٠

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٥ فبراير سنة ١٩٣٦

مسئولية مدنية - أركانها - فعل نشأ عنه خطأ - ارادة فاعله - الضرر - نظرية الافراط فى استعمال الحق - القوة القاهرة وما اليها

المبدأ القانونى

ان للمسئولية المدنية أركاناً ثلاثة . الأول . فعل غير مشروع يحوى خطأ - والثانى - أن

يكون هذا الخطأ صادراً عن ارادة كاملة وحره - والثالث - نشوء ضرر من هذا الخطأ . فأما الأول فيجب أن يكون الفعل الذى ينشأ عنه الضرر غير مشروع إذ بدون خطأ لا تكون هناك مسئولية . ويستنتج من ذلك ان لامتسولية على انسان من مباشرة حق مشروع ينتج عنه ضرر للغير على أن هذه القاعدة قد تأثرت فى العهد الاخير بنظرية الافراط فى استعمال الحق وهى تتلخص فى أن الانسان يمكنه أن يستعمل حقه ولكن إذا استعمله بافراط ونشأ عن هذا الاستعمال ضرر للغير كان ملزماً بتعويض هذا الضرر .

وأما عن الركن الثانى فانه وان لم ينص القانون عنه فأحكام المحاكم سارت على أن الفعل يجب أن يكون صادراً عن ارادة حره . فيعتبر الفعل غير ارادى إذا كان نتيجة لقوة قاهرة أو مأموراً به من سلطة شرعية . ويجب لكى يتوفر ركن الضرر أن تكون هناك علاقة سببية بين الفعل والضرر أى أن يكون الضرر نتيجة الخطأ

المحكمة

« بما ان المستأنف يستند فى أحقيته لمبلغ التعويض المطلوب الى وجهين - الوجه الأول - ان إهمالاً جسيماً صدر من وزارة المالية فى تكرار طلبها التأجيل للاستعداد فى قضية الدين رقم ٥٣٢١ سنة ١٩٣٢ الموسكى وفى تأجيلها القضية ثمانى مرات لأسباب واهية جداً وفى اعلانها فى الجلسة شكها فى صحة السند وصحة المديونية وانتدائها خيراً لفحص الامضاء - الوجه الثانى - اهمال المستأنف عليها فى عدم ايداعها المبلغ من اكتوبر سنة ١٩٣٢ تاريخ

رفع دعوى الدين سائلة الذكر حتى ١٦ مارس سنة ١٩٣٣ تاريخ صدور الحكم فيها وبالرغم من اعلان الحكم للمستأنف عليها في ١٣ ابريل سنة ١٩٣٣ وتكليفها بالايدياع دفعتين فانها لم تودع الا في ٨ اغسطس سنة ١٩٣٣ بعد ان رفع دائنون آخرون لمدين المستأنف ومورث المستأنف عليها دعاوى وحصلوا على أحكام بديونهم قبل وزارة المالية وبذلك زاحم هؤلاء الدائنون المستأنف في الحصول على مظهر للمدين من مال ولم يتمكن المستأنف من الحصول على هذا المال وهو أقل من دينه .

« وبما ان أساس المسؤولية المدنية في هذه الدعوى يرتكن على نظرية الافراط في استعمال الحق وعلى المادة ١٥١ من القانون المدني تلك المادة التي تنص على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر وبما أن اركان هذه المسؤولية ثلاثة . ١- فعل غير مشروع يحوى خطأ 1. un fait illicite constituant une faute

٢- ان هذا الخطأ يكون صادراً عن ارادة كاملة وحره 2. que cette faute lui soit imputable c'est à dire le resultat d'une volonté intelligente et libre.

٣ - نشوء ضرر من هذا الخطأ 3. qu'elle ait causé un dommage.

عن الركن الاول

الفعل الذي ينشأ عنه الضرر يجب ان يكون غير مشروع لأنه بدون خطأ لا تكون هناك مسؤولية ويستنتج من ذلك ان لا مسؤولية على انسان من مباشرة حق مشروع ينتج عنه الضرر للغير غير ان هذه النتيجة قد تأثرت في العهد الأخير بنظرية الافراط في استعمال الحق la théorie de l'abus du droit تلك النظرية التي تلخص

في ان الانسان يمكنه ان يستعمل حقه ولكن اذا استعمله بافراط ونشأ عن هذا الاستعمال ضرر للغير كان ملزماً بتعويض هذا الضرر (يراجع بلانيول الجزء الثاني نبذة ٨٧١)

عن الركن الثاني

لم ينص القانون عن هذا الركن ولكن احكام المحاكم ثبتت على ان الفعل يجب ان يكون صادراً عن ارادة حرة - ويعتبر الفعل غير ارادى اذا كان نتيجة لقوة قاهرة أو مأموراً به من سلطة شرعية (يراجع حكم ٢٠ يناير سنة ١٩٠٣ بمجموعة التشريع والقضاء المختلطة السنة الخامسة عشرة رقم ٩٢ وحكم ١٧ يونيو سنة ١٩٠٨ السنة العشرون صفحة ٢٧٦)

عن الركن الثالث

ولكى يتوفر ركن الضرر يجب ان يكون هناك علاقة سببية بين الفعل والضرر أو بمعنى آخر يجب أن يكون الضرر نتيجة الخطأ

« وبما ان مناط البحث في هذه القضية هو معرفة ما اذا كانت اركان المسؤولية المدنية متوافرة في الوجهين المستند اليهما المستأنف أو لا

« وبما انه بالنسبة للوجه الاول وهو تأجيل قضية الدين ثمانى دفعات وعلان الشك في صحة

السند وصحة المديونية وانتداب خبير لفحص

الامضاء فمن غير المتنازع عليه ان للخصوم الحق في طلب تأجيل قضاياهم وبجيبهم القاضى لذلك اذا لم يكن هناك مانع وقد قرر الشارع بعض قواعد يسترشد بها القضاة في مسائل التأجيل فنص على ان الدعاوى المستعجلة تنظر في الجلسة التي تقدم لها أو في الجلسة التالية لها اذا اقتضى الحال (مادة ٧٨ مرافعات) وكذلك الدعاوى التي تمكن المرافعة فيها بأقوال مختصرة فانها يجوز ان تنظر قبل ماعداها (٧٩ مرافعات) - ومن هذا

تري المحكمة انه مادام أمر التأجيل بيد القاضى فلا يمكن التسليم بأن فعل التأجيل صدر بارادة حرة من المستأنف عليها مادام ان للسلطة الشرعية المختصة حق مراقبة مثل هذا الطلب - كما ان المحكمة تلاحظ ان مركز وزارة المالية فى دعوى الدين هو مركز صاحب حق فى تركه آلت اليها بعد وفاة مورث لا تدرى من أمره شيئا الا بعد تحريات ادارية تستدعى بلا شك وقتا غير عادى لجمع معلومات وبصفتها مسئولة عن أموال التركة إذ لا تركه الا بعد وفاء الدين كان من الواجب عليها ان تتأكد من صحة سند الدين وصدوره من المورث فاذا ما أظهرت رغبته فى تأجيل الدعوى واجابته المحكمة بتأجيلات قصيرة بعضها أسبوعا واحدا لتتحرى وتتثبت من هذا الأمر الذى له تأثير على حقوقها فى التركة فلا يمكن أن يفسر استعمال هذا الحق وهو حق مشروع بأن فيه افراطا أو خطأ أو اهمالا كما ان المحكمة تلاحظ ان ما ذهب اليه المستأنف من تشبيه الضرر الذى يدعى بحصوله له الى الافعال التى ذكرها بالوجهين الاثنين مجتمعين مسألة فيها نظر إذ انه ظاهر ان دفاع الوجه الأول لاعلاقة سببية بينه وبين ركن الضرر الذى ينتج من وقائع الوجه الثانى والدليل على ذلك ان المستأنف عليها وقت ان كانت تبدى رغبته فى تأجيل دعوى الدين ما كانت تعلم بأن هناك اثنين آخرين خلاف المستأنف لهم حقوق على تركه المتوفى وما كان المستأنف نفسه يعلم أن ضررا سيحصل له من جراء التأجيل مادام ان هناك ضمانا متضامنا للمورث يمكنه أن يرجع عليه عند الحاجة .

«وبما انه يتبين مما تقدم ان أركان المسئولية المدنية غير متوافرة فى الوجه الأول .

«وبما انه بالنسبة للوجه الثانى الخاص بعدم

الايداع فالمحكمة تلاحظ أن نسبة الاهمال للمستأنف عليها لعدم الايداع من تاريخ رفع دعوى الدين حتى تاريخ اعلان الحكم المستأنف ذلك الاعلان الحاصل فى ١٣ إبريل سنة ١٩٣٣ ليس له سند فى القانون إذ لا يجبر المدين ان يسدد دينه أو يودعه مع قيام المنازعة الخاصة بالدين فلذلك لا يكون هناك مبررا فى نسبة الاهمال فى الايداع للمستأنف عليها حتى يوم ١٣ إبريل سنة ١٩٣٣ تاريخ اعلان حكم الدين اما بعد هذا التاريخ الأخير أى من ١٤ إبريل سنة ١٩٣٣ حتى يوم ٨ أغسطس سنة ١٩٣٣ تاريخ الايداع فقد دفعت وزارة المالية بأن سبب عدم دفعها المبلغ المتجمد فى ذمتها للمستأنف هو رفع دعاوى عليها من دائنين آخرين للتركة وهذا الدفع صحيح من كشف بيان القضايا التى رفعت على تركه المرحوم حسين عبداللطيف افندى المودع بملف القضية ذلك الكشف المذكور فيه ان خمس قضايا رفعت فى هذا الشأن فى ١٩ مارس سنة ١٩٣٣ و ٢٥ مارس سنة ١٩٣٣ و ٢٩ مارس سنة ١٩٣٣ و ٢٢ إبريل سنة ١٩٣٣ و ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٣ .

«وبما ان ثلاثا من هذه القضايا رفعت قبل تاريخ اعلان حكم الدين ولو كانت وزارة المالية قد أودعت المبلغ وخصصته للمستأنف كطلبه لكان فى هذا الايداع والتخصيص مسئولية عليها قبل باقى الدائنين الذين رفعوا دعاويهم قبل تاريخ اعلان الحكم لها ومن ذلك ترى هذه المحكمة ان الاجراءات التى اتخذتها وزارة فيما يختص بالايداع لا شائبة عليها من الوجهة القانونية وان تأخير الايداع حتى ٨ أغسطس سنة ١٩٣٣ كان تأخيرا مغتفرا تبرره ظروف وجوب اتصال الجهات الادارية والقضائية فى مصلحة أميرية - وبما انه

لكل ذلك تكون دعوى المستأنف بشرطها على غير أساس .

(قضية الاستاذ ضد وزارة المالية رقم ٧١ سنة ١٩٣٦ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة ابراهيم بك عارف رئيس المحكمة وحبيب فهمى وعبد الحميد رشدى) .

٣٥١

محكمة مصر الكلية الأهلية

١٧ فبراير سنة ١٩٣٦

١ - أعمال برلمانية - بيانها - رقابة المحاكم عليها - معدومة

٢ - قرار - من البرلمان - بحرمان من مرايا العضوية - والمكافأة البرلمانية - لاولاية للمحاكم عليه

المبادئ القانونية

١ - ان الأعمال البرلمانية على اختلاف صورها لارقابة للمحاكم عليها . وتشمل الأعمال البرلمانية الخارجة عن اختصاص المحاكم الأهلية جميع الأعمال التشريعية وكذا الادارية المتعلقة بشئون المجلسين سواء كانت صادرة من أحدهما أو

من إحدى اللجان بهما أو من رئيسيهما أو من بعض أعضائهما بمقتضى سلطة وظائفهم

٢ - أن القرار بحرمان أحد الأعضاء من مزايا العضوية ومن ضمنها المكافأة البرلمانية هو من

صميم الأعمال البرلمانية التى لاولاية للمحاكم عليها المحكمين

« من حيث ان محصل وقائع الدعوى ان

المدعى كان عضوا منتخباً في مجلس الشيوخ الأخير

واستمرت عضويته حتى صدر الأمر الملكى رقم

٦٧ لسنة ١٩٣٤ بشأن النظام الدستورى للدولة

المصرية الذى أبطل العمل بالنظام المقرر بالأمر

الملكى رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ وحل مجلس الشيوخ

والنواب السابقين وانه لم يستول على مكائاته

البرلمانية عن المدة من أول يونيو سنة ١٩٣٤

لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٤ بواقع ثلاثين جنيتها شهرياً فتجمد له مبلغ مائة وثمانين جنيتها عن ستة شهور منع صرفه له بسبب قرار أصدره مجلس الشيوخ بجلسته ٢٨ يونيو سنة ١٩٣٤ قضى بحرمانه من مزايا العضوية بما فيها المكافأة ابتداء من ١٨ يونيو سنة ١٩٣٤ على ان ينظر فى أمره فى الدورة المقبلة ويقول المدعى ان هذا القرار باطل لصدوره من سلطة لا تملكه ولما اتبع بشأنه من الاجراءات التى لا يسوغها الدستور والتى أوضحها فى مذكرته « ومن حيث ان محامى المدعى عليهما دفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى لأن القرار السالف ذكره يعتبر من الأعمال البرلمانية التى لا رقابة للمحاكم عليها عملاً بمبدأ فصل السلطات فرد عليه المدعى بانه يعتبر من قبيل الأعمال الادارية المخالفة للقوانين والتى يجوز للمحاكم النظر فيها عملاً بالمادة ١٥ من لائحة ترتيبها .

« ومن حيث انه يتبين من الاطلاع على

محضر جلسة مجلس الشيوخ المنعقدة بتاريخ ٢٨

يونيو سنة ١٩٣٤ انه بسبب الحكم نهائياً على المدعى

بالحبس مع ايقاف التنفيذ فى جريمة اعتياده على

الاقراض بالربا الفاحش وامتناعه عن تقديم استقالته

من عضوية المجلس بعد صيرورة ذلك الحكم نهائياً

قرر المجلس بعد المناقشة بأغلبية أصوات الاعضاء

الحاضرين ايقاف تمتع الدكتور احمد فهمى الرشيدى

بك (المدعى) من العضوية ومزاياها بما فيها

المكافأة من ١٨ يونيو سنة ١٩٣٤ على ان ينظر فى

أمره فى الدورة المقبلة .

« ومن حيث ان مبدأ فصل السلطات مقرر

فى مصر كما هو مقرر فى فرنسا وقد تضمنه نص

المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

التي تنص على أن ليس لهذه المحاكم أن تؤول معنى

أمر يتعلق بالادارة ولا أن توقف تنفيذه وأن

أعضائها بمقتضى سلطة وظائفهم (راجع في ذلك كتاب العلامة Paul Duez في مسئولية السلطة العامة ص ٨٠ وكتاب العلامة J. Appleton في القضاء الإداري ص ٢٨٥ - ٢٨٦)

« ومن حيث ان القرار السالف ذكره هو من صميم الأعمال البرلمانية الخارجة عن اختصاص المحاكم ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص في محله ويتمين قبوله والحكم بمقتضاه

(قضية الدكتور احمد فهمى الرشيدى بك ضد حضرة صاحب البرلة رئيس مجلس الوزراء بصفته وآخر رقم ١٤٦٩ سنة ١٩٣٥ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد حلى وعلى ع.ه.ه. وعدد العزى سليمان)

اختصاصها بالنسبة للأعمال الإدارية قاصر على الدعاوى التي ترفع على الحكومة بطلب تضمينات ناشئة عن اجراءات ادارية تقع مخالفة للقوانين أو الأوامر العالية أما الأعمال البرلمانية على اختلاف صورها فتخرج من اختصاصها (راجع في ذلك كتاب العلامة Duguít ديجى جزء رابع ص ٤٤٧)

« ومن حيث ان الأعمال البرلمانية التي لا تختص المحاكم بنظرها تتضمن جميع الأعمال التشريعية وكذا الادارية المتعلقة بشئون المجلسين سواء أكانت صادرة من أحدهما أو من إحدى اللجان بهما أو من رئيسيهما أو من بعض

القضايا المستعجلة

بل الى قاعدة أولى من قواعد النظام القضائى بأكمله .

٢ - ضم دعويين إلى بعضهما هو اجراء ادارى لا يؤثر على وحدة الدعويين فيظال الحكم الصادر فيهما خاضعا للاستئناف أو عدمه طبقا لقيمة كل منهما . الا إذا كان الارتباط بينهما بحيث يكونان وحدة واحدة فبذلك تندمج الدعويان ويصبحان كتلة واحدة يصدر فيهما حكم واحد يقبل الاستئناف بحسب ما إذا كان جائزا فى احدى الدعويين فقط يقتضى النظر فى الأخرى

المحكمه

« حيث ان محصل الدعوى ان المدعى عليه الثانى رفع القضية رقم ٣ سنة ١٩٣٤-١٩٣٥ كلى اسيوط الشرعية ضد المدعى عليه الأول طلب فيها فرض نفقة له فى وقف أيه بدعوى انه محجوز

٣٥٢

٨ ابريل سنة ١٩٣٦

١ - حكم شرعى بتقدير نفقة لمستحق محجور عليه . حجته بالنسبة للدائن . اختصاص قاضى الامور المستعجلة بايقاف التمهيد .

٢ - دعويين . ضمهما لبعض . أثر ذلك قانونا .

المبادئ القانونية

١ - يختص قاضى الامور المستعجلة بالفصل فى طلب ايقاف تنفيذ حكم صادر من المحكمة العليا بتقدير نفقة لمستحق فى دعوى لم توجه إلى الدائن الحاجز فان مثار النزاع فيها هو فى حجية الحكم بالنسبة للدائن الحاجز وهو لم يكن طرفا فيه . ومقدار ما يتعدى به أثره اليه

فان البحث فى حجية الحكم الشرعى لا يستند الى مسألة من مسائل الاحوال الشخصية

على استحقاقه فيه . ونظرا الى ان وزارة الأوقاف في مثل هذه الدعوى لاتأبه كثيرا لفرض النفقة بقدر الدائن الحاجز أو المحال اليه . فقد رفع المدعى الأول الدعوى رقم ١٠ سنة ١٩٣٤- ١٩٣٥ كلى اسيوط الشرعية ضد المدعى عليهما طلب فيها الحكم بمنع تعرض المدعى عليه الثانى بطلب تقرير النفقة وقد ضمت المحكمة الدعويين لبعضهما وقضت برفض طلب النفقة - فاستأنف المدعى عليه الثانى الحكم الى محكمة مصر العليا الشرعية وقيد تحت رقم ١٦٧ سنة ١٩٣٤ ولم يوجهه الا لوزارة الأوقاف وهى ليست خصما حقيقيا فى الدعوى . فنقضت الرأى فيها للمحكمة التى قضت بالغاء الحكم المستأنف وفرضت للمدعى عليه الثانى نفقة قدرها أربعة جنيهاً شهريا من استحقاقه فى الوقف فرفع المدعون هذه الدعوى طلبوا فيها الحكم : - أولا - بتكليف وزارة الأوقاف بأيداع ماتجمد وما يستحق لديها من ريع الوقف بخزينة المحكمة - ثانيا : بصفة اصلية - بأيقاف تنفيذ حكم المحكمة العليا الشرعية لحسين استيفاء المدعين كامل حقوقهم وبصفة احتياطية بأيقاف تنفيذ حكم المحكمة العليا الشرعية بغير طريق التوزيع المنصوص عليه فى القانون وقد دفعها المدعى عليهما بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى - وطلب المدعى عليه الثانى رفضها موضوعا . وطلب المدعى عليه الأول رفض الطلب الخاص بتكليف الوزارة بأيداع الربيع - فى خزينة المحكمة استنادا الى انه أصبح مخرجا من الوقف محروما من ريعه

« وحيث ان المحكمة ترى ان تعرض لبحث كل من الدفع بعدم الاختصاص والموضوع فيما يلى : -

أولا - عن الدفع بعدم الاختصاص « حيث ولو ان دفع المدعى عليهما الدعوى بعدم اختصاص المحكمة بنظرها وارد على جملة الطلبات فيها بغير تحديد كما هو ظاهر من طلباتهما الختامية فى مذكرتهما الا انه يبدو للمحكمة أن هذا الدفع من وزارة الأوقاف لايتناول الا الطلب الأول الخاص بتكليفها بأيداع ماتجمد وما يستحق لديها من ريع المدعى عليه الثانى بخزينة المحكمة وتسند هذا الدفع الى ان المدعى عليه الثانى لم يصبح مستحقا فى الوقف بعد حرمانه منه بحكم المحكمة العليا الشرعية فلا يجوز ان تكلف الوزارة بأيداع غلة أصبحت ملكا لطبقة أخرى من المستحقين كما يبدو أن هذا الدفع من المدعى عليه الثانى لايتناول الا الطلب الثانى الخاص بأيقاف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة العليا الشرعية حتى يستوفى المدعون كامل حقهم بالحجوز المتوقعة على الاستحقاق تحت يد الوزارة - فأن سند هذا الدفع هو منازعة المدعى عليه الثانى فى جدية الديون موضوع الحجوز فهو يذهب الى انها ديون صورية أو على الأقل ليست ديونا بنفقة يجوز الحجز بها على النفقة المقررة . وأن النزاع فى ذلك يخرج عن تقدير واختصاص قاضى الأمور المستجيلة .

« وحيث ان المحكمة لاترى الرأى الذى ذهبت اليه الوزارة فتكليفها بأيداع المستحق من الربيع - سواء ماتقدم منه وماتأخر - ليس كل الدعوى . إنما هو طلب أول فيها يستند الى طلب آخر هو ايقاف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر بحرمان المدعى عليه الثانى من الاستحقاق وتقدير نفقة له اجراء لايتعدى أثره للمدعين فلا يضارون به وهذا بالذات هو محل النزاع موضوعا كما سيلي فالطلب الأول فى الدعوى نتيجة للطلب الثانى . الأصل فى الترتيب المنطقى أن يتلوه لان يتقدمه بل هو نتيجة طبيعية

له كان الأصل الا يطلب كطلب مستقل بل يغفل طلبه اكتفاء بالطلب الثاني . فان أثر هذا الطلب - لو اجيب - هو بقاء الحكم معطلا لا يتنفذ في الاستحقاق تحت يد الوزارة وبذلك يصبح للحاجزين حق طلب الوفاء أو التكليف بالأبداع طبقا لأحكام قانون المرافعات . وهي اجراءات لا حاجة للنص عليها بحكم بداهة .

«وحيث انه اذا كان الأمر كذلك فلا يفهم لدفع الوزارة قوام . الا اذا كان مسلما ان الحكم الشرعى قد قضى نهائيا بحرمان المدعى عليه الثاني من الاستحقاق - وانه ليس مثار النزاع في حجتيه ولزومه للمدعين . وهو ليس الحال كما تقدم

» وحيث - من ناحية أخرى - انه لا شبهة في انه ليس لهذه المحكمة اختصاص الفصل في جدية الديون موضوع الحجوزات على استحقاق المدعى عليه الثاني الا ان الواقع ان شيئا من ذلك ليس محل الدعوى ولا موضع الفصل فيها . فسواء كانت الديون صورية أو جدية يجوز الحجز بها على النفقة أو لا يجوز فليس المقام مقام توزيع بين الدائنين ولا مقام الحكم بتثبيت هذه الحجوزات انما كل مثار النزاع ان الحكم الشرعى بتقدير النفقة لا يمكن ان يتعدى الى الدائنين المدعين لأنه لم يوجه اليهم حقا ان المدعين طلبوا في الطلب الثاني تأقيت ايقاف تنفيذ الحكم باستيفائهم ديونهم الا أنهم عادوا في الطلب الاحتياطي واطلقوا الايقاف من كل قيد وطلبوا ان يكون المبلغ المحجوز عليه محل توزيع بين الدائنين جميعا .

» وحيث ان المحكمة لا ترى ان للمدعين حق تأقيت الايقاف بأجل معين ولا ان تجاريهم في ذلك فتتص على ان يكون الأجل استيفاءهم لديونهم فان هذا الوفاء محله التوزيع وما يحتمله من المناقشة والنزاع فيه وليس لهذه المحكمة ان تعنى بما قد يتلو الايقاف من نزاع في الموضوع . فيكفى لديها

ان يكون التنفيذ غير جائز قانونا فتقضى بايقافه . « وحيث ان محصل القول ان الطلب الأول وبالذات الذى تقوم عليه الدعوى هو ايقاف تنفيذ الحكم الشرعى - وهو طلب إذا أجابته المحكمة - تترك للطرفين بعده حق المنازعة في الموضوع من اية ناحية يرونها . فللمدعى عليه الثاني حق الرجوع إلى المحكمة الشرعية بدعوى في وجه الدائنين يعيد بها طلب النفقة - أو للمدعين أن يطلبوا تنفيذ الحجوزات المتوقعة تحت يد الوزارة بالطريق القانوني إما بالتوزيع أو بدعوى عادية .

» وحيث انه لا يرد على ذلك أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لا يعدو القضاء بالاجراءات التحفظية الوقية . وان في ايقاف التنفيذ إلى غير أجل معين خروجاً عن حد هذا الاختصاص . . . فليس الأمر كذلك فإيقاف التنفيذ في ذاته لا يعنى الا الاجراء المؤقت - وفضلا عن ذلك فقد يحدث كثيرا الا يحتل النزاع بين الطرفين وجها موضوعيا يطرح لتقدير قاضى الموضوع . بعد الفصل في أمر التنفيذ بالايقاف أو الاستمرار - وذلك في الحالة التى يوقف فيها التنفيذ قبل ان يتعاق للدائن حق بمال معين بالحجز مثلا وأوقف التنفيذ لسقوط الحكم الغيابي بمضى ستة شهور أو لصدوره من هيئة لا تملك ولاية اصداره أو ما إلى ذلك من الأسباب الأخرى ففي هذه الحالة لا تصور مصلحة للدائن في اثاره نزاع موضوعي ولا وجها لهذا النزاع من الدائن وبذلك يصبح الحكم الصادر من قاضى الأمور المستعجلة قد أقر علاقة الطرفين ببعضهما إلى وجه نهائى . . .

» وحيث - أخيرا - ان طلب ايقاف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة العليا الشرعية هو اشكال في التنفيذ لا يستند إلى نزاع في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية بحيث تختص به

المحكمة التي أصدرته . انما محل النزاع هو في حجية هذا الحكم بالنسبة للمدعين وهم ليسوا طرفا فيه ومقدار ما يتعدى به أثره اليهم وقد حدد من حجوزهم المتوقعة على استحقاق المدعى عليه الثاني والغاها في مقدار النفقة التي قضى بها له فالملكية هي مشار النزاع - ملكية المال المحجوز عليه بين الدائنين والمدين - وفي أثر الحجز في حبسه عن المدين وتخصيصه للتوزيع بين الدائنين . . والملكية جوهر الحقوق المدنية عموما وقانون المرافعات هو الذي يرتب اجراءات التنفيذ ويتعهد أثره في مال المدين حتى ينتهي الحق إلى صاحبه . . « وحيث حقا ان البحث يتناول حجية الحكم الشرعي الا ان ذلك ليس سند الدعوى الاول وبالذات فهي تستند إلى ان حجز المدعين على استحقاق المدعى عليه الثاني تحت يد الوزارة قد حبسه عن ملكه فلا تنفذ فيه النفقة المقدرة لا سيما وان الحكم القاضي بتقديرها هو اجراء لا يقبل التنفيذ في حق المدعين لأنه لم يوجه اليهم » وحيث مع ذلك - فان البحث في حجية الحكم الشرعي لا يستند إلى مسألة من مسائل الاحوال الشخصية بل إلى قاعدة أولى في قواعد النظام القضائي المصري بأكمله شرعي وأهلي ومختلط . . فليس في قانون احدي هذه النظم ان الحكم الذي يحتمل التنفيذ المالي ينفذ على غير خصم . . .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الدفع الفرعي . . .

ثانيا - في الموضوع

« وحيث ان محصل الوقائع الثابتة في الدعوى أن المدعى عليه الثاني رفع الدعوى ٣ كلى سنة ٣٤ - ٣٥ لدى محكمة اسيوط الكلية الشرعية وجهها الى وزارة الأوقاف طلب فيها تقدير نفقه

أمثاله واستند في ذلك الى أن حجوزا وقعت على استحقاقه في وقف والده حموده على حموده المشمول بنظر الوزارة . وأنه بذلك أصبح محروما من الاستحقاق بشرط الواقف فيؤول الى الطبقة التي تليه . ورفع المدعى الاول الدعوى رقم ١٠ كلى سنة ٣٤ / ٣٥ لدى نفس المحكمة طلب فيها منع تعرض المدعى عليه الثاني له بطلب النفقة في القضية الاولى وفي جلسة يوم ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥ المحددة لنظر دعوى النفقة حضر المدعى الاول وطلب أن تظم لها دعواه بمنع التعرض فقررت المحكمة بذلك وصدر فيهما حكم واحد قضى برفض طلب النفقة . واستأنف المدعى عليه الثاني الحكم الى المحكمة العليا ووجه الاستئناف الى وزارة الأوقاف دون المدعى الاول . فقضت المحكمة في جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ بالغاء الحكم المستأنف وبتقدير مبلغ اربعة جنيهات شهريا للمدعى عليه الثاني وأمرت وزارة الأوقاف بالأدلة » وحيث ان المحكمة تعرض في بحث الدعوى الى المسائل الآتية : - أولا - الفكرة التي حدثت بالمدعى عليه الثاني الى رفع دعوى النفقة - ثانيا - طبيعة دعوى النفقة . والخصوم فيها . وحجية الحكم قبل المدعين باعتبارهم دائنين حاجزين على استحقاق المدعى عليه الثاني . - ثالثا - حجية الحكم الصادر من المحكمة العليا بالنسبة للمدعى الاول لا باعتباره دائنا حاجزا بل باعتباره خصما أصليا في الدعوى لدى محكمة أول درجة . .

- أولا -

« وحيث ان المحكمة لا تسرق هذا البحث لتؤيد به رأيها الذي ستنتهي اليه في بحثها الثاني من انعدام حجية الحكم الصادر بالنفقة بالنسبة للمدعين فهو حكم القانون يستند الى أدلة قانونية لا يؤثر فيها - في قليل أو كثير - الباعث الخاص

من الاستحقاق لشيء إلا لأنه إن يضار بهذا الحرمان. أما أنه اصطنع ديونا صورية فثبت من :
- أولا - اعتراف المدعى عليه الثاني في دعوى النفقة التي رفعها إلى محكمة ملوى في القضية رقم ٨٩٠ سنة ٢٩-٣٠ أنه أفتى بأن يكتب سندا بما يستحقه لدى وزارة الأوقاف لأي شخص ثم يتفقان في ورقة ضد على صورية هذا السند - وقد نفذ ذلك بأن حرر لاحد افدى على حسنين سندا بمبلغ ٥٧٥ جنيها (مستند رقم ١ بالجزء الثالث من حافظة المدعى الأول)
- ثانيا - اقرار سيد افدى وهي الثابت التاريخ في ٩ مارس سنة ١٩٣١ بأن دينه على المدعى عليه الثاني وقدره ٣٥٠ جنيها والمحال به على استحقاقه في الوقف هو دين صوري لم يقصد به إلا تفادي الحجوزات التي توقع ضده من المدعى الأول (مستند رقم ٥ بالحافظة المذكورة) - ثالثا - الاستئناف المرفوع من المدعى الأول في الحكم الصادر في القضية نمرة ١١٤١ سنة ٣٢-٣٣ ملوى الشرعية في الدعوى التي رفعتها زوجة المدعى عليه الثاني عليه تطالبه بنفقة وقد قضى لها ابتدائيا. فاستأنف المدعى الأول الحكم وقضت محكمة اسبوط الشرعية بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى زوجة المدعى عليه الثاني واستندت المحكمة في ذلك إلى أن الدعوى أقيمت بالتواطؤ بين المدعى عليه الثاني وزوجه اضارا بالمدعى الأول (مستند رقم ٢ بالحافظة المتقدمة) .
- رابعا - الحكم الصادر من محكمة ملوى الجزئية الأهلية في القضية ٨٢٨٨ سنة ٣٣ المرفوعة من المدعى الأول على المدعى عليه الثاني بطلب الزامه بأن يدفع له ١٢٠ جنيها وتثبيت الحجز تحت يد وزارة الأوقاف وقلم كتاب محكمة ملوى . وقد حكمت المحكمة بتثبيت الحجز بناء على ما قدمه المدعى الأول من الأدلة على أن الدائنين الحاجزين

لرفع طلب النفقة إذ يتساوى فيه انعدام الباعث كليه أو أن يكون هو نية الغش واخراج الدعوى عن وضعها الطبيعي بتوجيهها إلى غير الخصم الأصلي فيها ..

إلا أن المحكمة ترمى بذلك إلى إبراز الفكرة الحقيقية التي حدثت إلى رفع طلب النفقة فهي بالذات النكرة التي حدثت إلى عدم توجيه دعوى الاستئناف إلى المدعى الأول - وهي ناحية من نواحي النزاع موضع الفصل في الدعوى كما تقدم . على أن هذا البحث - ينير للمحكمة السبل لفهم حقيقة ما كان المدعى عليه الثاني يعتقد في الوضع الذي كان يجب أن تقوم عليه الدعوى بتوجيهها إلى المدعى الثاني ..

«وحيث أن أول ما يتجه إليه ذهن الباحث ويدعو إلى الغرابة في دعوى النفقة أن المدعى عليه الأول هو الذي يتبرع بتطبيق شرط الواقف على نفسه ويقرر الحرمان من الاستحقاق ويرفع الدعوى على هذا الأساس - والاستحقاق في الوقف ليس تكليف يسعى الإنسان إلى الخروج عنه - والحرمان منه لديونه المستحقة أمر يحتمل الجدل والبحث في ضوء نية الواقف وحكم الشرع - كما ذهبت إليه محكمة أول درجة في دعوى النفقة - ولا شبهة في أن مركز المستحق في هذا البحث هو بحيث يدفع عن نفسه زوال الاستحقاق عنها . على أن الغرابة قد تزول وفكرة المدعى عليه الثاني قد تجلو إذا ثبتت أمور ثلاثة وهي - أولا - أن المدعى عليه الثاني ولي طبيعي على أولاده الذين تتكون منهم الطبقة التالية التي تستحق في الوقف بعده - ثانيا - أنه كان دائب السعي إلى اصطناع ديون صورية تقع بها الحجوز على استحقاقه - ثالثا - أنه حاول رفع دعوى النفقة مرات عدة متوالية - أما أنه ولي طبيعي على أولاده المستحقين في الوقف بعده فهو بالذات السبب في أنه سعى إلى تقرير حرمانه

على استحقاق المدعى عليه الثاني هم دائتون صوريون باقرارهم أنفسهم (مستند رقم ٣ بالحافظة المتقدمة).
- خامسا - الحكم الصادر في الدعوى ٣٨٨٨ سنة ٩٣٤ ملوى الاهلية التي رفعت من مهني منصور عبد السميع ضد المدعى عليه الثاني بطلب الزامه بأن يدفع له ٥٠ جنيسا وتثبيت الحجز تحت يد وزارة الاوقاف . وقد تدخل المدعى الأول خصما ثالثا فيها . وقضت المحكمة برفض الدعوى بناء على صورية الدين . وقررت في الحكم أن فكرة المدعى عليه الثاني من الدعوى هي عرقلة المدعى الأول في الوصول الى حقه من استحقاقه لدى وزارة الاوقاف (مستند رقم ٤ بالحافظة المتقدمة) .

« وحيث ان المدعى عليه الثاني حاول مرارا عدة ان يصل الى تقدير النفقة له برفع دعاوى متوالية كان يوجهها جميعا الى وزارة الاوقاف . وكان المدعى الأول يتدخل فيها خصما فيقضى في بعضها بعدم الاختصاص وفي البعض الآخر بالرفض وأحيانا كان المدعى عليه الثاني يتق الحكم في الدعوى فيمتنع عن الحضور فيها فيقضى فيها باعتبارها كأن لم تكن .. كما يلي .. أولا - فقد رفع الدعوى رقم ١٣٦٣ سنة ١٩٣٣ لدى محكمة الموسيقى . تدخل المدعى الأول خصما فيها ونازع المدعى عليه الثاني فيما يدعيه من حرمان في الاستحقاق فقضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى - ثانيا - سخر المدعى عليه الثاني زوجته فرفعت الدعوى رقم ١١٤١ سنة ٣٣-٣٢ بطلب نفقة منه تدخل فيها المدعى الأول خصما أيضا وقضى برفضها . - ثالثا - ورفع المدعى عليه الثاني الدعوى رقم ١٦ سنة ٣٣-٣٢ كلى أسيوط الشرعية ضد وزارة الاوقاف بطلب نفقة تدخل المدعى الأول فيها خصما في جلسة ٥ يونيه

سنة ١٩٣٣ . وفي جلسة يوم ٢٤ يونيه سنة ١٩٣٣ المحدد لنظرها لم يحضر المدعى عليه الثاني فقررت المحكمة اعتبار الدعوى كأن لم تكن . - رابعا - ثم رفع المدعى عليه الثاني الدعوى رقم ٣ كلى سنة ٣٤-٣٥ لدى محكمة أسيوط الشرعية وجهها الى وزارة الاوقاف أيضا بطلب فيها تقدير نفقة له . وقد سلك المدعى الأول فيها طريقة مثلى فقد رأى أن تدخله خصما في الدعوى لا يعلق له بها حقا يمنع المدعى عليه الثاني من التنازل عنها أو عدم الحضور فيها فتسقط وتعتبر كأن لم تكن وقد تحين له الفرصة مرة أخرى فيعيدها في غفلة منه - فرفع الدعوى رقم ٣ سنة ٣٤-٣٥ على المدعى عليه الثاني ووزارة الاوقاف طلب فيها منع تعرضه له بالنفقة المطلوبة وحدد لنظرها نفس الجلسة المحددة لنظر دعوى النفقة ثم تدخل خصما في هذه الدعوى وطلب ضم دعواه اليها فقررت المحكمة ذلك وصدر فيهما حكم واحد قضى برفض طلب النفقة ...

« وحيث ان هذا التاريخ كله بما اشتمل عليه من اجراءات ومنازعات في جدية الديون التي يدعيها المدعى عليه الثاني للغير عليه وفي تحقيق شرط الواقف بحرمانه من الاستحقاق بناء عليها وفي تعدى دعوى النفقة الى الدائنين الحاجزين ومن بينهم المدعى يدل على أمرين لاشبهة فيهما - الأول - ان المدعى عليه الثاني كان يعلم ان المدعى الأول هو الخصم الأول وبالذات في دعوى النفقة - الثاني - انه كان يتحين الفرص لرفع طلب النفقة في غفلة منه المرة بعد الأخرى حتى يتفادى النزاع في أسباب النفقة ومبرراتها . لا لشيء الا لأن وزارة الاوقاف ليست الامينة على الغلة لا صفة لها ولا مصلحة في الدفاع عن حق الدائنين الحاجزين ولا تستطيع دفع الأساس الذي يستند اليه طلب النفقة لصورية الديون التي يدعيها المدعى عليه

الثاني مثلا فهي لا تملك الدليل على ذلك لأنها ليست طرفا في هذه الديون ولا يضرها وجودها . والدليل على ذلك قائم في استئناف حكم النفقة الأخير الى المحكمة العليا الشرعية فقد فوض دفاع الوزارة الرأي للمحكمة وفي جلسة أخرى قال ان ديون المدعى عليه الثاني صورية الا انه كان قولاً مرسلًا لم تقدم دليلاً عليه فقضت المحكمة بالنفقة بناء على ذلك (راجع حكم المحكمة العليا الشرعية المقدم في ملف الدعوى) وهكذا يتعين أن توجيه دعوى الاستئناف الى الوزارة دون المدعى الأول لا ليس خصماً في الدعوى ولا لأن الحكم المستأنف لم يفصل في دعوى منع التعرض المرفوعة منه - كما ذهب اليه دفاع المدعى عليه الثاني بل تحينا منه للفرصة في غفلة المدعى الأول

« وحيث مع ذلك - فلتكن الفكرة في عدم توجيه الاستئناف الى المدعى الأول ما تكون فإن مثار البحث هو في طبيعة مركز الدائن الحاجز في النفقة المقدرة للمدين عموماً بغض النظر عن دعوى التعرض التي رفعها المدعى الأول فهذا البحث يشمل المدعين جميعاً

ثانياً

« وحيث ان الحجز تحت يد الغير بسند واجب التنفيذ هو في ذاته سبيل التنفيذ أثره القانوني أن يحبس المال المحجوز عن تصرف المدين فلا يملك أن يبرئ المحجوز لديه منه أو أن يمنحه أجلاً للوفاء لأن في ذلك معنى التنازل الجزئي ولا أن يستبدله أو يحوله إلى الغير . ولا تقع فيه المقاصة على دين للمحجوز لديه لاحق للحجز . فقد أصبح المال المحجوز مخصصاً لوفاء دين الحاجز والحاجزين الذين يلونه تبرأ ذمة المحجوز لديه منه بأدائه للحاجز وللحاجز أن يطلب الأداء أو التقرير بما في الذمة وإلا جاز له الرجوع على المحجوز لديه شخصياً

أو التنفيذ عينا على الشيء المحجوز إذا لم يكن ديناً في ذمة المحجوز لديه .

ومحصل القول أن الحجز بحبس المال عن تصرف المدين ولو أنه يبقى على ملكه فيجوز لدائنيه أن يوقعوا عليه حجوزاً أخرى . فلا يستطيع المدين فيه تصرفاً والا كان باطلاً لا يبرئ ذمة المحجوز لديه .

« وحيث انه لا شبهة في ان قصر الحجز على مبلغ دون المحجوز فيه أساس بحق الحاجز لا يمكن أن تكون له حجية قبله الا إذا كان الحكم القاضي بذلك صادراً في مواجهته فهو الخصم الأول في الدعوى إذا وجهت للمحجوز لديه ليس لأنه خصم حقيقى فيها بل لأن المال تحت يده وليكون الحكم في وجهه فيقبل التنفيذ بغير اعتراض منه .

« وحيث انه إذا امتنع على المدين أن يمنح المحجوز لديه أجلاً للوفاء - وهو مقرر باضطراد رأى الفقه والقضاء - فلا يجوز له أن يستقل بنفقة تخرج من المال المحجوز بغير قبول الدائن الحاجز أو بحكم له يصدر في وجهه فان في ذلك تعطيلاً لوفاء دين الدائن وتقييماً له بقدر النفقة المقدرة التي تخرج من المال المحجوز . ولا شبهة في ان في التقييد تعريضاً بالدين فخطر الضياع كله إذا توفي المدين وكان مستحقاً في وقف كما هي الحال في هذه الدعوى .

« وحيث انه ثابت ان المدعين دائنون للمدعى عليه الثاني موقوفون حجوزاً تنفيذية تحت يد وزارة الأوقاف على استحقاقه . المستحق منه وما يستحق حتى تمام الوفاء . وجميعها حجوز سابقة على دعوى النفقة . فهم خصوم حقيقيون في دعوى النفقة التي رفعها المدعى عليه الثاني لا بالنسبة للنفقة فحسب بل بالنسبة للسند الذي أسندها اليه المدعى عليه الثاني وهو حرمانه من الاستحقاق أصلاً . فلن يضار من هذا الحرمان الا هم كما تقدم .

فاذا أغفل المدعى عليه الثاني توجيه الدعوى اليهم فقد انعدمت بذلك حجية الحكم الصادر فيها بالنسبة لهم وأصبح اجراء لا يقبل التنفيذ في المال المحجوز ...

« وحيث ان حكم هذا القانون لامراء فيه لا ترى المحكمة بعد ذلك حاجة للبحث في صفة ديون المدعين سواء كانت لنفقة أو لغيرها فان محل هذا البحث هو بالنسبة للديون اللاحقة لتقدير النفقة لبيان ما إذا كان التنفيذ جائزاً وفاء لها على النفقة المقدرة . فان مثار البحث في الدعوى هو بالعكس لتعرف ما إذا كان التنفيذ بالنفقة جائز في المال المحجوز لدين المدعين .

« وحيث انه لا يرد على ذلك ما ذهب الى دفاع المدعى عليه الثاني بأن توجيه دعوى النفقة الى وزارة الأوقاف كان طبقاً لأصول الشريعة استناداً الى المادتين ٤٧٤ و ٤٧٦ من قانون العدل والأنصاف فالاستناد الى هاتين المادتين خاطيء فان أولاهما تنص على أن الدعوى من الوقف أو عليه يجب أن تكون باسم المتولى عليه . وتنص الثانية على أن دعوى الاستحقاق في الوقف توجه الى الناظر . وكلا النصين ليسا خلف الا أنها لا يمتثلان للتطبيق أو الاستناد في ظروف هذه الدعوى . فلم يقل احد أن دعوى النفقة لا يجب أن توجه الى الناظر على أن احدي المادتين لم تنص على ان الدعوى لا يجب ان توجه الى الدائن لا لشيء الا لأن هذا البحث مدني أساسه طبيعة الحجز وأثره في مال المدين كما تقدم تحكمه القواعد الأولية في قانون المرافعات دون أحكام الشريعة الغراء . على أن المحكمة لاتفهم كيف يجوز الرجوع الى قانون العدل والأنصاف في بحث لا ركان الدعوى واجراءاتها والخصوم فيها وقواعد الاثبات فيها فذلك من صميم اختصاص لائحة ترتيب المحاكم

الشرعية وليس فيها ما يتنافى مع حكم قواعد قانون المرافعات كما تقدم .

ثانياً

« وحيث أن محصل هذا البحث أن الحكم الصادر من المحكمة العليا الشرعية بتقدير النفقة للمدعى عليه الثاني ليس حجة على المدعى الأول لا باعتباره دائناً حراً فحسب بل باعتباره خصماً في الدعوى الابتدائية ولم يوجه اليه استئناف الحكم الصادر بوقفها من محكمة أول درجة وهو بحث تعرض اليه المحكمة لا استكمالاً لبحثها السابق بل أدعائاً له من ناحية أخرى من نواحي النزاع .

« وحيث ان الثابت من ظروف الدعوى -أولاً- أن المدعى الأول رفع الدعوى رقم ١٠ كل سنة ٣٤-٣٥ لدى محكمة اسيوط الشرعية طلب فيها منع تعرض المدعى عليه الثاني بالنفقة المطلوبة في القضية رقم ٣ طى وحدد لنظرها نفس الجلسة المحددة لها دعوى النفقة وفي هذه الجلسة تدخل فيها خصماً وطلب أن تضم لها دعوى منع التعرض فأجابته المحكمة الى ذلك - ثانياً - أن حكماً واحداً صدر في القضيتين قضى برفض الدعوى . واستند فيما استند اليه الى دفاع أدلى به المدعى الأول ومستندات قدمها . فقد ثبت في وقائع الحكم أن المدعى الأول طلب رفض دعوى النفقة استناداً الى أن بعض الديون التي يدعيها المدعى عليه الثاني صورية والبعض الآخر لا يوجب حرمانه من الاستحقاق - وثبت أن المحكمة ناقشت المدعى عليه الثاني في منشأ هذه الديون - وأن المدعى الأول ترفع في الدعوى وقدم مذكرات ومستندات . وثبت في أسباب الحكم أن المحكمة استندت في غير موضع الى دفاع المدعى الأول والمستندات المقدمة منه للتدليل على صورية بعض الديون وهي لا تخرج عما أشارت اليه هذه المحكمة فيما

تقدم والى اقرار من المدعى عليه الثانى قدمه المدعى بأن بعض الديون الأخرى لا تقتضى حرمانه من الاستحقاق .

- ثالثا - ان المدعى عليه الثانى استأنف هذا الحكم فى وجه وزارة الأوقاف فقط . وليست الوزارة خصما ذا مصلحة فى حرمان المدعى عليه الثانى من الاستحقاق أو تقدير نفقاته ولا تعنى بتفسير شرط الواقف على الوجه الذى يبقى الاستحقاق للمدعى عليه الثانى . ولا تستطيع التدليل على صورية الديون التى يدعيها . ولذلك فوض دفاعها الرأى للمحكمة . وهذا هو موقفه الطبيعى - الا انه حدث بعد ذلك ان استدعى الأمر البحث فى مقدار النفقة اللازمة للمدعى عليه الثانى فقدم حكما صادرا لآخيه بتقدير نفقة قدرها عشرة جنيهات شهريا - فكان طبيعى أن يقدم دفاع الوزارة حسابا عما يتجمد للمدعى عليه الثانى من ريع حتى سنة ١٩٣٤ وبيانا بالحجوز المتوقعة عليه . ففعل . ثم أدلى للمحكمة برأى أن بعض الحجوز صورية لا تستدعى النفقة . الا انه لم يقدم على ذلك دليلا لاشىء الا لانه لا يستطيعه وأغلب الرأى انه لم يدل بذلك الا فى معرض القدر الواجب للمدعى عليه الثانى من النفقة وليس أدل على ذلك من ان الحكم المستأنف لم يستند الى شىء من أقوال الوزارة الا فى مقدار الريع . - رابعا - ان المحكمة العليا استندت فى الغاء حكم محكمة أول اول درجة الى سبب واحد محصله انه لم يقدم لها ما يدل على صورية الديون وان ذلك كاف لحرمان المدعى عليه الثانى من الاستحقاق فى الوقف وتقدير نفقة أبنائه له (راجع حكم المحكمة العليا المقدم فى ملف الدعوى) فليس صحيحا ما ذهب اليه دفاع المدعى عليه الثانى ان هذا الحكم بحث الدعوى بحثا فائضا . فقد قامت لدى محكمة أول درجة الأدلة متوافرة على صورية بعض الديون - وكان ثمة نقاش فى طبيعة الديون التى توجب الحرمان من الاستحقاق

وذهبت محكمة أول درجة الى انها التى تستند لغرض لا يقصده العقلاء . ولم تعرض المحكمة العليا لاشىء من كل ذلك - وفى هذا دليل لاشبهة فيه ان الدعوى لم توجه - فى الاستئناف - الى الخصم الاصلى فيها .

« وحيث ان حكم القانون فى هذا البحث لا يحتمل الخلف بين الطرفين . فلا شبهة فى ان ضم دعويين لبعضهما هو اجراء ادارى لا يؤثر على وحدة الدعويين فيظل الحكم الصادر فيهما خاضعا للاستئناف أو عدمه طبقا لقيمة كل منهما . الا اذا كان الارتباط بينهما بحيث يكونان وحدة واحدة فبذلك تندمج الدعويان ويصبحان كتلة واحدة يصدر فيهما حكم واحد يقبل الاستئناف بحسب ما اذا كان جائزا فى احدى الدعويين فقط بغض النظر فى الأخرى (راجع فقرتى ١٧٨ و ١٧٩ من دالوز العملى تعليقا على كلمة « استئناف » . ومذكرة المدعى الأول صحيفة ١٣ ومذكرة المدعى عليه الثانى الأولى صحيفة ٥) .

« وحيث ان المحكمة لا ترى بين دعوى النفقة ودعوى منع التعرض لهذه النفقة ارتباطا بحسب بل بينهما اتحاد فى كل أركانهما . فهما وحدة لا تقبل التجزئة لاشىء الا لأن طلب منع التعرض ليس الادفعا موضوعيا لطلب النفقة لا يقوم مستقلا دون أن تكون دعوى النفقة ثابتة . ويجوز قانونا ان يقدم كدفع موضوعى من المدعى الأول كخصم ثالث فى الدعوى بغير حاجة الى تقديمه فى شكل دعوى مستقلة كما فعل فى دعوى النفقة رقم ١٦ سنة ٣٢-٣٣ كلى اسيوط الشرعية وفى الدعوى الأخرى رقم ١٢٦٣ سنة ١٩٣٢ مدنى الموسيقى . واذا كان المدعى الأول قد رفع دعوى منع تعرض فلا شبهة فى أن الغرض الأول وبالذات فيها أن يخلق لنفسه بدعوى النفقة حقا يمنع المدعى عليه الثانى من التنازل عنها أو عدم السير فيها بأى شكل كما تقدم .

٣٥٣

٨ ابريل سنة ١٩٣٦

١ - حكم . وجود سبيل للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف .

اختصاص قاضى الأمور المستعجلة

٢ - قاضى الأمور المستعجلة . سلطته على الحكم الموضوعى .

وما وقع فيه من اخطاء

٣ - قاضى الأمور المستعجلة . اختصاصه فى التنفيذ

المبادئ القانونية

١ - وجود سبيل للطعن فى الحكم بالمعارضة أو الاستئناف لا يمنع أصلاً من اللجوء الى قاضى الأمور المستعجلة بدعوى عادية بدلاً من سلوك سبيل الطعن فى الحكم . على أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى ذلك خاضع للقاعدة العامة التى توجب ألا يمس الموضوع . فلا يلجأ اليه الا للفصل فى أمر التنفيذ بالايقاف أو الاستمرار

٢ - قاضى الأمور المستعجلة ليس هيئة عليا بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم - موضع الاستشكال - سواء كانت جزئية أو كلية أو هيئة استئنافية أو محكمة نقض . فلا يملك تصحيح خطأ وقع فى الحكم أو فى اجراءات الدعوى . فذلك بالذات هو اختصاص

الهيئة العليا للمحكمة التى أصدرت الحكم

٣ - مؤدى ذلك أن نص الحكم الموضوعى والنفاد الذى أمر به ملزم للطرفين ولقاضى الأمور المستعجلة سواء . فلا يستطيع أن يتعداه الى تحقيق درجة موافقته لحكم

القانون . كما لو وصف الحكم بالنفاذ فى غير الأحوال التى يجيزها القانون . أو وصف خطأ بأنه حضورى أو نهائى وهو ليس كذلك .

« وحيث ان الوحدة بين الدعويين تدمجهما كتلة واحدة يصدر فيهما حكم ينصب على الطلبات فى الدعوى الأولى وحدها فليست الدعوى الثانية الا دفعها . فاذا اجيب طلب النفقة كان ذلك بطبيعته رفضاً لطلب منع التعرض والعكس بالعكس ولعل أقطع ما يدل على ذلك . ان المدعى الأول لم يطلب امام محكمة أول درجة الرفض طلب النفقة (راجع الحكم الابتدائى)

« وحيث ان البداهة ذاتها ترفض القول بالعكس فلا يفهم كيف تقضى المحكمة برفض دعوى النفقة ثم يمنع تعرض المدعى عليه الثانى بهذه النفقة للمدعى الأول وليس ثمّة تعرض بعد حكم الرفض وقد استند هذا الحكم الى دفاع المدعى الأول ومستنداته . الا اذا كان محتماً أن تشتمل الاحكام على لغو القول « وحيث ان محصل القول أن الدعويين اندجتا فى كتلة واحدة بحكم الوحدة بينهما لأن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فاصل فى موضوعهما كليهما فالاستئناف الذى يرفع عن - هذا الحكم ينصب على الدعويين فيجب أن يوجه الى المدعى الأول والا انعدمت حجتيه قبله .

« وحيث ان القول بالعكس - كما ذهب اليه دفاع المدعى عليه الثانى - وان الاستئناف لا ينصب الا على دعواه بطلب النفقة يؤدى الى نتيجة شاذة يأبأها المنطق القانونى فان مؤداه أن يصبح الحكم فى دعوى منع التعرض نهائياً وبجانبه الحكم بالنفقة نهائياً أيضاً وهو تعارض غير مقبول . « وحيث ان النتيجة التى تخلص اليها المحكمة مما تقدم أن حكم المحكمة العليا الشرعية هو اجراء فاقد الحجية لأنه لم يوجه للمدعى الأول فلا يقبل التنفيذ قبله .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بايقاف تنفيذه قبل المدعين جميعاً .

(قضية الاستاذ محمد ابو الحسن وآخرين ضد وزارة الاوقاف وآخر رقم ٥٣٦ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضى محمد على رشدى)

أو كان قد استند الى اجراءات باطلة . انما محل اختصاص قاضي الامور المستعجلة وسلطته على النفاذ الذي شمل به الحكم هو فيما تلاه من أسباب تقضى على الالتزام موضوعا . أو تبطل اجراءات التنفيذ . كما لو ادعى المدعى عليه سقوط الحكم بالتقادم أو سقوط الالتزام نفسه بسبب من أسباب الوفاء أو عدم اعلان الحكم أو عدم التنبيه بالوفاء وما الى ذلك من مقدمات التنفيذ .

المحكمة

« حيث ان محصل الدعوى ان المدعى عليها الاولى عن نفسها وبصفتها وكالة عن اولادها كامل ونيه ورشدى وبلانش انجال وهبه بك مشرقى . ووديد افدى وهبه مشرقى استصدرا حكما غايا من محكمة مصر الابتدائية فى القضية ٤٢٢ سنة ١٩٣٦ قضى بالزام المدعين بان يدفعوا لها مبلغ ٤٦٥٥ جنيها والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تلريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٨ يناير سنة ١٩٣٦ حتى تمام السداد ومبلغ ٣٠٠ قرش اتعابا للمحاماه وشملت الحكم بالنفاذ العاجل بلا كفالة . وقد عارض المدعى الاول فى هذا الحكم وتمسك فى اولى جلسات التحضير بطلان ورقة التكليف بالحضور وبطلان الحكم الغيابى طبقا لقانون التحضير رقم ١٠ سنة ١٩٣٣ وطلب احالة الدعوى لجلسة المرافعة . كما طلب المدعى الثانى التدخل فى المعارضة منضما للدعى الاول للأسباب التى استند اليها مضافا اليها بطلان صحيفة اندعوى الاصلية طبقا للواد ٩٠٦ و ٩٠٣ من قانون المرافعات . وقد رفض حضرة قاضى التحضير طلب التدخل وأجل الدعوى للتحضير لجلسة يوم ١٢ مارس . وفى هذه الأثناء

أعلن المدعى عليه الثالث المدعى الاول بقائمة رسوم الدعوى وكلفه بالوفاء . فعارض فيها كما عارض المدعى الثانى . وفى جلسة يوم ١٢ مارس سنة ١٩٣٦ قضت المحكمة برفض المعارضة وتأيد القائمة والزام المعارضين بالمساويف ورفع المدعيان هذه الدعوى طلبا فيها الحكم بأيقاف تنفيذ الحكم الصادر فى القضية الموضوعية وقائمة الرسوم حتى يفصل نهائيا فى الدعوى .

« وحيث ان اعلان قائمة الرسوم للمدعين وتكليفهما بوفاء قيمتها هو تنفيذ للحكم الموضوعى فأسباب ايقاف الحكم هى بذاتها أسباب ايقاف تنفيذ القائمة الا ان المدعين يضيفان سببا آخر يستندان فيه الى نصوص لائحة الرسوم مؤداه أن التسليم جدلا بوجوب نفاذ الحكم قبلهما لا يستتبع التنفيذ عليهما برسوم الدعوى رغم قيام معارضتهما فى الحكم .

« وحيث ان المحكمة تبدأ فيما يلى يبحث الأسباب التى يستند اليها طلب ايقاف تنفيذ الحكم ثم تعقب بكلمة فيما يجب للقائمة من التنفيذ قبل المدعين .

- أولا -

« وحيث ان قوام الدعوى بطلب ايقاف تنفيذ الحكم - أولا - ان اجراءات الدعوى باطلة لمخالفتها لقانون التحضير رقم ١٠ سنة ١٩٣٣ فقد أعلنت صحيفتها الى جلسة المرافعة مباشرة . والدعوى ليست مما يجوز فيها تخطى درجة التحضير فان التزام المدعين بمبلغ الثمن ليس ثابتا بسند بل هو موضع نزاع فى قيمة ما يلتزمان به منه وفى حدود هذا الالتزام - ثانيا - ان الدعوى لم تقيد فى جدول جلسة المرافعة الا قرابة انتهائها وبعد انصراف المدعين . وسبب ذلك ان قلم الكتاب قيدها بجلسة التحضير ثم نقلت الى جلسة المرافعة فصدر الحكم فيها فى غيبة المدعين دون اشعارهما - ثالثا - ان صحيفة الدعوى

باطلة بالنسبة للمدعى الثانى لأنها وجهت اليه توجيهها غير صحيح فقد أعلن بها مخاطبا مع المدعى الأول وهو لا يقيم معه .

« وحيث ان المحكمة ترى ان البحث فى الدعوى لا يجب ان يبدأ بتعرف الحق فى هذه الأسباب موضوعا ومقدار أثرها على اجراءات الدعوى وما يلحقها من بطلان بسببها انما يجب ان يبدأ البحث بتعرف مدى اختصاص هذه المحكمة كقاضى للأمور المستعجلة . بإيقاف تنفيذ الحكم - وهو واجب النفاذ بنصه - لبطلان الحق اجراءات الدعوى - ومقدار ما تستطيعه من رقابة على صحة هذه الاجراءات أو فسادها . وأثر ذلك فى النفاذ المقضى به

« وحيث أن الفصل فى ذلك يخضع لقاعدتين تكمل احدهما الأخرى : - أولا - أن وجود سبيل للطعن فى الحكم بالمعارضة أو الاستئناف لا يمنع أصلا من اللجوء الى قاضى الأمور المستعجلة بدعوى عادية بدلا من سلوك سبيل الطعن العادى على أن محل ذلك أن يخضع اختصاص قاضى الأمور المستعجلة للقاعدة العامة التى توجب ألا يمس الموضوع . فلا يلجأ اليه ألا للفصل فى أمر التنفيذ بالإيقاف أو الاستمرار - ثانيا - أن قاضى الأمور المستعجلة ليس هيئة عاليا بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم سواء كانت جزئية أو كلية أو هيئة استئنافية أو محكمة تنقض فلا يملك تصحيح خطأ وقع فى الحكم أو فى اجراءات الدعوى . فهذا بالذات هو اختصاص الهيئة العليا للمحكمة التى أصدرت الحكم

« وحيث ان مؤدى ذلك أن نص الحكم الموضوعى والنفاذ الذى أمر به ملزم للطرفين سواء ومقيد لقاضى الأمور المستعجلة لا يستطيع أن يتعداه إلى تحقيق درجة موافقة لحكم القانون

كما لو وصف الحكم بالنفاذ فى غير الأحوال التى يجيزها القانون أو وصف خطأ بأنه حذوري أو نهائى وهو ليس كذلك أو استند الى اجراءات باطلة . انما محل اختصاص قاضى الأمور المستعجلة وسلطته على النفاذ الذى شمل به الحكم هو فيما تلاه من أسباب ينقض بها الالتزام موضوعا . أو تلحق اجراءات التنفيذ بطلان كما لو ادعى المدعى عليه سقوط الحكم بالتقادم أو سقوط الالتزام نفسه بسبب من أسباب الوفاء . أو عدم اعلان الحكم أو التذية عليه بالوفاء . وما الى ذلك من مقدمات التنفيذ (راجع كتاب Des Référéس لمؤلفه Alfred Moreau - طبعة بروكسل سنة ١٨٩٠ بند ١٥١ وما بعده وOrdonnances des référés لمؤلفه Bertin طبعة سنة ١٨٧٨ بند ١٨١ وما بعده وLe Juge des référés لمؤلفه Jules le clech طبعة سنة ١٩٣٣ وما بعده وOrdonnances et référés لميرنياك طبعة سنة ١٩٠٦ بند ٦٨١)

« وحيث انه لا جدال بين الطرفين فى ان الدعوى الموضوعية قيدت ابتداء بجدول حضرة قاضى التحضير بمحكمة مصر ثم نقلت الى جدول جلسة المرافعة فى نفس اليوم الذى صدر فيه الحكم . كما أنه ثابت ان الحكم الموضوعى قد ألزم المدعين بكل الباقي من ثمن الصفقة بعد خصم مادفع منهما الى المدعى عليهما رغم ان على العقار المبيع ديونا لدائنين مسجلين اتفق على خصمها من الثمن وثابت ايضا ان الحكم الذى قضى بصحة التعاقد بالبيع الذى التزم المدعيان بثمنه نص على انه حاصل لهما وآخر . كل ذلك ثابت الا ان المحكمة لا تعرض لأثره فى بطلان اجراءات الدعوى برأى فليست لها ولاية فى ذلك . انما هى ولاية المحكمة الموضوعية فى دعوى المعارضة المرفوعة من المدعين . فلها

ان ترى ما اذا كان نقل الدعوى الى جدول جلسة المرافعة أمر يجيزه القانون بغير حاجة لاعلان جديد للمدعى عليهما قياسا على سلطة القاضي في الأمر بقيد الدعوى اثناء قيام الجلسة ولها ان ترى رأيها فيما قام بين الطرفين من النزاع الموضوعي في حقيقة المشتري للعقار وهل اعتبر مراد عبد الواحد ثالثا لهم . ولها ان ترى رأيها . أخيرا . فيما يجب على المدعى عليهما الاول والثاني من ايفاء الديون المستحقة على العقار تحت يد المدعين . كل ذلك من اختصاص المحكمة الموضوعية . اما اختصاص هذه المحكمة فينتهي عند نص الحكم بالنفاذ العاجل

ثانيا

« وحيث ان السند الذي تقوم عليه الدعوى في طلب إيقاف تنفيذ القائمة هو عدم التزام المدعين بمصاريف الدعوى . حتى مع التسليم جدلا بما يجب للحكم الموضوعي من النفاذ العاجل

« وحيث ان المدعين عارضا في قائمة الرسوم . وقد عرضت المحكمة في المعارضة إلى البحث في التزامهما بالاداء وأسندت حكمها برفضها إلى هذا الوجه . إلا أن هذه المحكمة لا ترى في ذلك مانعا من قبول الدعوى لا لشيء . إلا لأن قائمة الرسوم ليست معدة بطبيعتها إلا لتقدير قيمتها . والمعارضة فيها لا يجب أن تتعدى ذلك إلى النزاع في الالتزام ذاته . والحكم فيها لا يجب ان يعرض له فاذا فعل فلا ينتهي به النزاع لأنه تعدى إلى غير ما تختص به المحكمة . وسند هذا القول صريح في قانون المرافعات فنص المادة ١١٦ صريح في أن تقدير مصاريف الدعوى ورقة نافذة المفعول ونص المادة ١١٧ صريح أيضا في ان المعارضة

التي تحصل في القائمة في الثلاثة أيام هي في تقدير المصاريف واجماع المحاكم مطرد على ذلك (راجع أحكام محكمة الاستئناف المختلطة الواردة في الفهرست العشري الرابع لمجلة التشريع والاحكام المختلطة تحت بند ٢٠٦٣ و ٢٠٧٤)

« وحيث ان مؤدى ذلك ان المعارضة القائمة لا يجب أن تستند إلى النزاع في الالتزام بالمصاريف والا كانت غير مقبولة . فاذا فصل فيها على هذا الوجه . فلا يقطع ذلك على المدعين سبيل النزاع في التزامها بدعوى مستقلة أو كأشكال في التنفيذ « وحيث ان نزاع المدعين موضوعا لا يستند

إلى سند صحيح . فقد الزما بالمصاريف في الحكم الموضوعي . وليس التزامها قاصراً قبل المدعى عليهما الأولى والثاني فقط بل قبل قلم الكتاب أيضا . ولا يرد على ذلك أن العلاقة القانونية بينهما وبين قلم الكتاب منعدمة فقد نصت المادة ٢٧ من لائحة الرسوم على ان لقلم الكتاب الخيار بالرجوع بمصاريف الدعوى على المدعى أو المدعى عليه المحكوم عليه بالمصاريف وهو خيار رؤى فيه الامعان في المحافظة على حق قلم الكتاب « ومن حيث انه لذلك يتعين الحكم بعدم

اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بشقيها

(قضية زكى افدى ليشع ضد الست حنينة مقى عن نفسها وصفتها وآخرين رقم ٦٠٨ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضي محمد على رشدى)

قضايا المحاكم الجزئية

٣٥٤

محكمة المنصورة الجزئية

١٦ يناير سنة ١٩٣٥

تمن - طلب تكملته - سقوطه - بمعنى سنة - الاتفاق على
على ميعاد لاجراء المقاس - موقف لسريان المدة

المبدأ القانوني

انه وان كانت المادة ٢٩٦ مدني تنص
على أن حق البائع في طلب تكميل الثمن يسقط
بالسكوت عليه مدة سنة من تاريخ العقد إلا
أنه من المبادئ المقررة أنه إذا كان طرفا
المتعاقدين قد اتفقا على تحديد يوم لاجراء
المقاس فلا يبدأ أجل السنة إلا من هذا اليوم
إذ بتحديدهما يوما للمقاس قد أوقفنا سريان
مدة السقوط الى ما بعد اجراء هذا المقاس

المحكمة

« حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى وذكرت
فيها انه تحول اليها عقد بيع مؤرخ ٢١ ديسمبر سنة
١٩٢٥ بمقتضاه اشترت المدعى عليها قطعة أرض
فضاء وقد نص في العقد ان مساحتها ١٢١ ١/٢ ذراعا
وان ثمنها ٣٦ جنيها و ٥٠٠ مليم الا ان المدعية تقرر
أنه بمقاس القطعة تبين ان حقيقة مساحتها ١٦٣
ذراعا وقد طلبت الحكم بالباقي من الثمن والفوائد
حسب ما جاء بالعقد قدره ١٠ جنيها و ٥٧٨ مليم
« وحيث ان المدعى عليها دفعت بلسان الحاضر
عنها بسقوط حق المطالبة بمقابل الزيادة لمضى
أكثر من سنة على تاريخ العقد

« وحيث ان الحاضر عن المدعية رد على ذلك
بانه منصوص في العقد بأن المساحة إنما يدفع عنها
الثمن بعد البناء وعليها تكون المحاسبة
« وحيث انه يؤخذ من ذلك أن المقاس قد
أرجىء باتفاق الطرفين الى ما بعد البناء

« وحيث وان كانت المادة ٢٩٦ مدني تنص
على ان حق البائع في طلب تكميل الثمن يسقط
بالسكوت عليه مدة سنة من تاريخ العقد ولكن من
المبادئ المقررة انه اذا كان طرفا المتعاقدين قد اتفقا
على تحديد يوم لاجراء المقاس فلا يبدأ أجل السنة
الا من هذا اليوم إذ بتحديدهما يوما للمقاس قد
أوقفنا سريان مدة السقوط الى ما بعد اجراء هذا
المقاس (يراجع تعليقات دالوز بند ٢٦ على
المادة ١٦٢٢)

« وحيث ان المساحة المباعة قد أرجىء تحديدها
بحسب العقد الى ما بعد البناء

« وحيث ان المحكمة ترى أن ميعاد سنة السقوط
يبدأ من تاريخ انتهاء المدعى عليها من البناء فاذا
سكتت المدعية عن المطالبة بمقابل الزيادة أكثر
من سنة من بعد اتمام البناء ففي هذه الحالة يكون
حقها سقط ويلاحظ أن المدعى عليها قررت في
مذكرتها أن البناء تم من أكثر من تسع سنوات
« وحيث ان المحكمة ترى احالة الدعوى الى
التحقيق لتثبت المدعى عليها انه مضى بين اتمام
البناء ورفع الدعوى أكثر من سنة وللمدعية النفي
(قضية ماري جبران ضد الست جميانه ابراهيم عبد الملك رقم ٢٤٣٣
سنة ١٩٣٤ برئاسة حضرة القاضي احمد فؤاد)

٣٥٥

محكمة شبين الكوم الجزئية

٢ فبراير سنة ١٩٣٥

١ - ميعاد - نص عليه القانون - آخره يوم عطلة - امتداده لليوم التالي

٢ - مراقبة - ميعاد الشهر المحدد للتأشير على تذكرة المشبوه - آخره يوم جمعه - امتداده لليوم التالي

٣ - مراقبة - مخالفة شروطها - القصد الجنائي فيها - وجوب توفره

المبادئ القانونية

١ - من القواعد المقررة في قانون المرافعات انه اذا حدد القانون ميعادا لاجراء معين وتخللته ايام اعياد كالجمعة والعيد الأكبر أو الأصغر أو غيره فايامها محسوبة ضمن الميعاد ولكن هناك حالة واحدة ينص القانون على عدم احتسابها وهي حالة موافقة يوم العيد لآخر يوم في الايام الجائز العمل فيها ففيها يمتد الميعاد الى اليوم الأول الذي ليس عيدا

٢ - بما ان قانون المراقبة قد خلا من نص على امتداد ميعاد الشهر الى اليوم التالي في حالة ما اذا كان اليوم المحدد للتوجه الى نقطة البوليس للتأشير على تذكرة المراقبة هو يوم عيد فأخذاً بقواعد المرافعات من جهة وبما نص عليه في مواضع عدة من قانون تحقيق الجنايات - كالمادة ١٥٤ مثلاً - يمكن القطع بامتداد الميعاد الى اليوم التالي

٣ - ان جريمة المراقبة هي جنحة يتطلب العقاب فيها توفر القصد الجنائي وانه وان اختلف الفقهاء في تحديد مدى هذا القصد ولكنه في بعضهم يرى وجوب توفر خطأ أو إهمال

على الأقل من جانب المتهم . وبعضهم يقضى بالعقاب على مجرد حصول الفعل المادي بقطع النظر عن أي قصد جنائي مقررين بأن مخالفة شروط المراقبة هي من الجرائم المادية البحتة التي توجد ولو لم يتوفر فيها القصد الجنائي الا ان المحكمة بالرأى الذي يرى لا يجاب العقاب في هذه الجريمة قيام الركن الأدبي فيها ككل جريمة أخرى

المحكمة

« من حيث انه منسوب إلى المتهم أنه في فبراير سنة ١٩٣٥ خالف شروط المراقبة بأن لم يتوجه إلى مركز شبين الكوم في أول الشهر وهو الزمن المعين في تذكرته للتأشير في تذكرة مراقبته » ومن حيث ان المتهم دفع التهمة عن نفسه بأنه لم يتوجه في اليوم المذكور لأنه كان يوم جمعة فاعتقد بأن هذا اليوم يوم عيد معطلة فيه الأعمال الحكومية وانه توجه في اليوم التالي بلا أمر من أحد ودون ان يكتشف تأخير أحد وانه تقدم طائعا مختاراً إلى مركز شبين الكوم للتأشير في تذكرة المراقبة فقبض عليه وأقيمت عليه الدعوى بتهمة المخالفة

« وحيث انه لا شبهة في صحة الوقائع السابقة فان التحقيقات التي بوشرت في الدعوى كلها ناطقة بهذه الحقائق فان أول الشهر كان يوم جمعة فلم يذهب المتهم إلى دائرة البوليس وتقدم بتذكرته في اليوم التالي وهو يوم السبت فتحرره المحضر . » ومن حيث ان نقطة البحث في القضية الحالية هو هل يمتد الميعاد المعين في تذكرة المراقبة إلى اليوم التالي إذا تصادف وكان اليوم المحدد في التذكرة يوم عطلة رسميه أم لا ؟ .

« ومن حيث انه من القواعد المقررة في

قانون المرافعات انه إذا حدد القانون ميعاد لاجراء معين وتخللته أيام أعياد كالجمعة والعيد الأكبر أو الأصغر أو غيره فأيامها محسوبة ضمن الميعاد ولكن في حالة واحدة ينص القانون على عدم احتسابها وهي حالة موافقة يوم العيد لآخر يوم في الايام الجائز العمل فيها ففي هذه الحالة يمتد الميعاد إلى اليوم الأول الذي ليس عيداً (راجع م ١٨ مرافعات)

« ومن حيث انه من المقرر فقها وقضاء أن قانون المرافعات هو القانون العام لمسائل الاجراءات وانه يجب الرجوع اليه وانه في حالة خلو قانون تحقيق الجنايات أو قانون العقوبات أو القوانين الخاصة من النص على نقطة معينة أو كان النص فيها غامضاً أو غير صريح يجب الرجوع في التفسير لسد النقص أو تفسير ما انبهم من النصوص إلى قواعد قانون المرافعات العامة

« ومن حيث ان الشارع قد ذكر في مواضع متعددة من قانون تحقيق الجنايات « على أنه اذا وافق اليوم الأخير يوم عيد رسمي فيمتد الميعاد الى اليوم التالي (م ١٥٤ تحقيق الجنايات)

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك وأخذاً بالقواعد السابق بيانها يمكن التقرير بحق - وقد خلا نص قانون المراقبة من النص على إمتداد الميعاد إلى اليوم التالي في حالة ما إذا كان اليوم المحدد للتوجه إلى نقطة البوليس يوم عيد - يمكن القطع بوجوب تطبيق هذه القواعد إذا ان في تقرير هذه القاعدة ما يتفق وصالح المتهمين

« ومن حيث انه من ناحية أخرى فان الجريمة المنسوبة إلى المتهم جنحة ويتطلب العقاب فيها توافر القصد الجنائي وانه وإن اختلف الفقهاء في تحديد مدى هذا القصد وكنهه فبعضهم يرى وجوب توفر خطأ أو إهمال على الأقل من جانب المتهم فان البعض الآخر يقضى بالعقاب على

بمجرد حصول الفعل المادى بقطع النظر عن أى قصد جنائى مقرر ين بأن مخالفة شروط المراقبة هي من الجرائم المادية البحتة التى توجد ولو لم يتوفر فيها القصد الجنائى (راجع جارسون وجارو في الموضوع)

« ومن حيث ان المحكمة ترى الأخذ برأى العلامة جارو الذى يشترط لايجاب العقاب قيام الركن الأدبى ككل جريمة أخرى

« ومن حيث انه لم يبين من جانب المتهم خطأ إذ تملكته عقيدة ظهرت في جميع تصرفاته بأن يوم الجمعة وهو أول الشهر يوم عطلة رسمية فحالت هذه العقيدة بينه وبين التوجه إلى مركز البوليس ويتعين والحالة هذه براءة المتهم مما اسند اليه عملاً بنص المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات

(قضية النيابة ضد محمد حسن فرحات رقم ٦٩١ سنة ١٩٣٥ برئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد وحضور حضرة عبد الخالق اودى فريد وكيل النيابة)

٣٥٦

محكمة شبين الكوم الجزئية

١٦ فبراير سنة ١٩٣٥

خادم - في قهورة عمومية - لائحة الخدامين - خاصة بالخدمة الخصوصيين . لا تنطبق عليه

المبدأ القانونى

ان نص المادة الأولى من لائحة الخدامين الصادرة في ٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ وان كان قد أطلق في صدر المادة نوع المهنة الواجب الحصول على الرخصة لأماكن ممارستها معبرا عنها بلفظة الخادم مما يستفاد منها أن النص قد ينصرف الى الخدم الذين يعملون في المحلات العمومية والخدم الخصوصيين الا أنه بعد اطلاق هذا النص قد بين أنواعا من الخدم هم بطبيعة ما يمارسون من أعمال لا يخرجون

عن أفراد الطبقة المذكورة بهذه المادة .
وبالرجوع الى هذا البيان الذى عدد به
المشرع أنواعا من الخدم يمارسون أعمالا
متباينة كلها ترجع الى أصل واحد هو الالتزام
بأمر السيد يتبين أن جميع من ذكروا ليسوا
الا خدما خصوصيين مما يدل على أن المشرع
إنما رمى من تنظيم احوال الخدم الذين يباشرون
أعمالهم فى محلات خصوصية لا عمومية .
فاذا كان المتهم يمارس حرفة الخدمة فى قهوة
فلا ينطبق عليه القانون

المحكمة

« من حيث انه منسوب إلى المخالف انه فى
يوم ١٦ يناير سنة ١٩٣٥ بناحية شبين الكوم مارس
حرفة خادم فى قهوة بدون رخصة
« ومن حيث انه بالرجوع إلى نصوص لائحة
الخدامين الصادرة فى ٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ يتبين من
نصوصها أنها بينت طائفة معينة من الخدم مقررة
فى المادة الأولى منها بأنه يجب على كل شخص من
الرعايا المصريين يريد ممارسة مهنة خادم أو أى
مهنة أخرى مماثلة لها من المهن الملبى أنواعها بعد
أن يحصل مقدما على رخصة بذلك من البوليس
(١) فراش - سفرجى - فرارجية - لونجية - غسالة -
بواب (ب) طباخ - مرما تون (ج) جناينى - عربجى
صبي نوبتجى - سايس

« ومن حيث ان المشرع قد أطلق فى صدر
المادة نوع المهنة الواجب الحصول على رخصة
لأماكن ممارستها معبرا عنها بلفظة الخادم مما يستفاد
منها ان النص قد ينصرف الى الخدم الذين يعملون
فى المحلات العمومية والخدم الخصوصيين - إلا أنه
بعد إطلاق هذا النص بين أنواعا من الخدم هم
بطبيعة ما يمارسون من أعمال لا يخرجون عن أفراد

الطبقة السابقة البيان وهو أمر يلفت النظر ويستدعى
البحث عن غرض المشرع فى التعميم أولا
والتخصيص والاسترسال فى البيان وضرب الأمثال
بعد ان ذكر بعد كلمة خادم « أو أى مهنة أخرى
مماثلة تتطلب القيود المفروضة فى اللائحة من شهادة
تحقيق الشخصية وغيرها » مع ان جميع من ذكروا
بعد ذلك يدخلون فى دائرة أولئك الأشخاص الذين
يمارسون مهنة الخدم دون فارق مميز

« ومن حيث انه لا يمكن القول بأن المشرع
إذ ذكر المهنة المماثلة « لمهنة الخادم » قد استرسل
فى البيان دون حكمة اقتضاها من وراء ذلك

« ومن حيث انه من المبادئ الأساسية فى
كل مجمع منتظم ان لكل فرد الحرية فى مباشرة العمل
الذى يرتضيه لنفسه ما لم يكن هناك قيد نظامى يحد
من تلك الحرية أو يشترط لمباشرة إجازة خاصة
« ومن حيث انه بالرجوع الى ذلك البيان
الذى عدد المشرع به أنواعا من الخدم يمارسون
أعمالا متباينة كلها ترجع الى أصل واحد هو الالتزام
بأمر السيد - والدخول فى طائفة الخدم لا يجد
المنقب بين من ذكروا الا خدما خصوصيين وتلك
الظاهرة ملبوسة يتفق فيها الأفراد المنصوص عليهم
بما قد يستفاد منها أن المشرع إنما رمى بوضع تلك
اللائحة تنظيم أحوال الخدم الذين يباشرون أعمالهم
فى محلات خصوصية لا العمومية والافما معنى الجمع
بين الفراش واللوانجية والغسالة فى قهوة واحدة
إن لم يكن المقصود هذا الفراش الذى يباشر أعماله
فى محلات خصوصية

« ومن حيث انه يتبين من غرض المشرع
على بيان أنواع المهن إنه لم يكن متريدا فى بيانه
عن غير قصد بل أراد أن يستشف نيته ويكشف
عن الحكمة التشريعية من تقنينه من تلك الرابطة
المشتركة بين أولئك الذين نظمهم الشارع فى سلك

واحد وقيدوا في ممارسة أعمالهم خروجاً على أصل حريتهم حتى لا يختلط الأمر فيصرف النص على من يخدمون في المحلات العمومية والخصوصية فصي الحلاق خادم وصبي البقال خادم . وكثيرون غيرهم هم من طبقة الخدام في المحلات العمومية ولم يقل أحد أنه يجب أن يخضعوا لنصوص لائحة الخدامين

« ومن حيث أنه استناداً على القواعد السابقة يصبح مناط العقاب في فصل التفرقة تطبيقاً للائحة الخدامين هو التحقق مما إذا كان الخادم من طبقة الخدمة الخصوصيين أو الذين يعملون في المحلات العامة فإذا استبان أنه ليس إلا خادماً في محل عمومي استحال تطبيق اللائحة ووجب التبرئة » ومن حيث أنه من المسلم به في الدعوى الحالية أن المخالف يعمل في قهوة فوجب والحالة هذه براءته عملاً بنص المادة ١٧٢ تحقيق جنايات (قضية النيابة ضد محروس محمد عرنوس رقم ١١٥٨ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد نجيب احمد و حضور حضرة عبد الخالق افندي فريد وكيل النيابة)

٣٥٧

محكمة الجيزة الجزئية

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - اختصاص المحاكم الشرعية - مصاريف الدعوى الشرعية طبقاً لنص المادة ٢٨١ من اللائحة المعدلة . متضمنة قاعدة موضوعية - ليس لها أثر رجعي على الأحكام السابقة لها
- ٢ - اختصاص المحاكم الشرعية - بمصاريف الدعوى الشرعية المحكم بها مداه مصاريف انتقال الخصوم و أتعاب المحاماة الحقيقية . الالتزام بها فقط في حالة كيدية الدعوى - اختصاص المحاكم الأهلية بها

المبادئ القانونية

- ١ - أن المادة ٢٨١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المعدلة بالقانون رقم ٧٨ سنة

١٩٣١ لا تتضمن قواعد اختصاص فقط فتسرى على الحوادث السابقة لها باعتبار أن قوانين الاختصاص لها أثر رجعي لأنها قوانين اجراءات بل هي متضمنة أيضاً قاعدة موضوعية هي قاعدة الزام من خسر الدعوى الشرعية بمصاريفها . وهذه القاعدة لا أثر لها بالنسبة للحقوق المكتسبة للمتقاضين المحكوم ضدهم أمام المحكمة الشرعية قبل القانون الجديد وهو عدم الحكم عليهم بالمصاريف أمام تلك المحاكم إطلاقاً حكماً مترتباً على مجرد خسارة الدعوى . ومادام الأمر كذلك فلا يكون للتعديل الوارد على هذه المادة من أثر رجعي على الحوادث السابقة عليها

٢ - أصبح من حق المحاكم الشرعية من تاريخ سريان القانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ أن تفصل في النزاع الخاص بالمصاريف التي قصد الشارع بالمادة ٢٨١ أن يجعل القاضي الشرعي مختصاً بنظرها . وباعتبار هذه المادة منقولة نصاً عن المادتين ١١٣ و ١١٤ من قانون المرافعات الأهلية فالمصاريف المشار إليها فيها هي التي حددتها التعريفات ولوائح الرسوم وأجرة الخبراء الذين ندبوا في القضية و جزء بسيط من قيمة أتعاب المحامين الذين مثلوا الخصم فيها ومصاريف الشهود وهي حتماً من اختصاص المحاكم الشرعية بحسب النص المعدل . أما مصاريف انتقال الخصوم وباقي أتعاب المحاماة الحقيقية التي حصل الاتفاق عليها بين المحامين وموكليهم فليست داخلية ضمن المصاريف المنصوص عنها بالمادتين المذكورتين

والمنقولة عنهما المادة الشرعية . إنما هي مصاريف يلتزم بها الخصوم الذين ثبت عليهم توجيه الخصومات في طريق كيدى عملاً بالمادة ١١٥ مرافعات أهلية التي لم تنقل لللائحة الشرعية فتختص بها المحاكم الأهلية دونها . وفي حدود المادة ١١٥ من قانون المرافعات الأهلية المحكم.

« حيث أن المدعى عليها دفعت بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بناء على أن المطلوب الحكم به مصاريف دعويين شرعيتين واتعاب محاماة عنهما مما تختص به المحاكم الشرعية طبقاً للمادة ٢٨١ من لائحة ترتيبها المعدلة بالقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١

« وحيث أنه يتبين من الاطلاع على القضيتين أن القضية الأولى صدر فيها الحكم قبل التاريخ الذي اعتبر مبدأ لسريان المرسوم المذكور والثانية صدر فيها الحكم بعدئذ . وثابت من الاطلاع على عقد الاتفاق بين المدعية ومحامياها على الاتعاب أن هذه الاتعاب شملت القضيتين معا . فيتعين للبحث في هذا الدفع بحث المسائل القانونية الآتية : - أولاً - هل للقانون نمرة ٧٨ سنة ١٩٣١ أثر رجعي بالنسبة لاختصاص المحاكم الشرعية بنظر القضايا الخاصة بمصاريف الدعاوى الشرعية - ثانياً - هل تختص المحاكم الشرعية بالفصل في طلب المصاريف القضائية بصفة أصلية بعد صدور المرسوم المذكور أم يتقيد هذا الاختصاص بحالة الحكم في موضوع الدعوى ومصاريفها . - ثالثاً - هل الاختصاص الجديد يتناول اتعاب المحاماة الحقيقية التي دفعها الخصم لوكيله وهل هذه الاتعاب داخلة في المصاريف القضائية المنصوص عنها بالمادة ٢٨١ من اللائحة أم هي تعويض يرفع أمره للقضاء العادي

عن الأمر الأول : هل للقانون نمرة ٧٨ سنة ١٩٣١ أثر رجعي

« وحيث أنه من القواعد القانونية الأساسية أن قوانين الاختصاص لها أثر رجعي لأنها قوانين اجراءات تسرى على الحوادث السابقة عليها

« وحيث أن لائحة الترتيب المعدلة ليست فيما نصت عليه بالمادة ٢٨١ متضمنة قواعد اختصاص فقط بل هي متضمنة أيضاً قاعدة موضوعية هي قاعدة الزام من خسر الدعوى الشرعية بمصاريفها وهذه القاعدة الموضوعية لا أثر لها بالنسبة للحقوق المكتسبة للمتقاضين المحكوم ضدهم أمام المحكمة الشرعية قبل القانون الجديد وهي عدم الحكم عليهم بالمصاريف أمام تلك المحاكم إطلاقاً حكماً مرتباً على مجرد خسارة الدعوى بمعنى أن الحكم الذي صدر من محكمة شرعية قبل القانون الجديد كان خالياً بطبيعته من الحكم بالمصاريف لأن لائحة المحاكم الشرعية لم تكن تقضى بتحميل الخصم الذي خسر الدعوى بها فالخصم الذي حكم عليه قد اكتسب حق الانتهاء من القضية أمام القضاء الشرعي فإذا صدر قانون جديد يحمل من خسر الدعوى مصاريفها وأضعا قاعدة موضوعية بالزام لم يكن موجوداً أصلاً فلا تسرى على خصومة سابقة حكم فيها نهائياً حكماً ترتب عليه حق مكتسب للمتقاضين

« وحيث أنه لذلك ترى المحكمة أن النص الجديد ليس متضمناً قاعدة اجراءات وتغيير اختصاص فقط بل متضمناً أيضاً نصاً موضوعياً والنصوص الموضوعية ليس لها من أثر رجعي على الحوادث السابقة عليها

« وحيث أنه لا محل للرد على ذلك بأن هذا الحق كان موجوداً أصلاً وكان من اختصاص المحاكم الأهلية الفصل فيه وهذا الاختصاص انتقل منها للمحكمة الشرعية لأن المحاكم الأهلية لم

تكن في أحكامها مستندة الى قاعدة ان من خسر الدعوى يلزم بمصاريفها بل كانت تفصل في هذا الطلب على أنه تعويض مبنى على المادة ١٥١ من القانون المدنى . وشتان بين الحالتين وهذا الاختصاص ليس هو الممنوح للمحاكم الشرعية بموجب القانون الجديد

« وحيث ان المحكمة ترى لذلك ان الحكم الصادر في قضية شرعية قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد قد أنهى الخصومة انهاء تاما ترتب عليه اكنساب الخصم الذى خسر الدعوى عدم الحكم عليه بمصاريفها بناء على الأساس الجديد الذى تضمنه نص المادة ٢٨١ لائحة شرعية وانقطعت بين موضوع الدعوى الصادر فيها الحكم ومصاريف تلك الدعوى كل صلة ولم يبق للخصوم بعدئذ الا الاستناد الى المادة ١٥١ مدنى في مناقشة هذا الحق وليس للمحاكم الشرعية ان تدعى الاختصاص في ذلك لأن مبنى هذا النزاع تعويض يخرج عن ولاية القاضى الشرعى

« وحيث انه لذلك تكون المحكمة مختصة بنظر الدعوى بالنسبة للمصاريف القضائية للدعوى التى فصل فيها قبل سريان القانون الجديد

عمه الأمر الثانى

« وحيث انه عن الأمر الثانى فان المحكمة ترى أنه وقد صدر القانون الجديد مانحاً للمحاكم الشرعية الحق في ان تفصل في مصاريف الدعاوى الشرعية فقد أصبح من حقها هى من تاريخ سريان القانون الفصل في النزاع الخاص بالمصاريف التى قصد الشارع بالمادة ٢٨١ ان يجعل القاضى الشرعى مختصا بنظرها ويتعين لمعرفة ماهية وطبيعة تلك المصاريف الرجوع للمصدر التشريعى للمادة ٢٨١ المذكورة

« وحيث ان المحكمة ترى ان هذه المادة

قلت نقلا من قانون المرافعات الاصلى وتضمنت نص المادتين ١١٣ و ١١٤ من القانون المذكور وهذا يظهر واضحا من مقارنة نصها بنص المادتين المذكورتين وفيما يلى النصوص المذكورة

« نص المادة ٢٨١ من لائحة المحاكم الشرعية »
 « يحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها واذا تضمن الحكم ثبوت حق لكل من الخصوم على الآخر فيما يدعيه كله أو بعضه جاز الحكم بالمقاصة في المصاريف أو تخصيصها عليهم بحسب ما تراه المحكمة وتقدره في حكمها »

« نص المادة ١١٣ مرافعات »
 « يحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها »

« نص المادة ١١٤ مرافعات »
 « اذا تضمن الحكم ثبوت حق لكل من الخصام على الآخر فيما يدعيه كله أو بعضه جاز الحكم بالمقاصة في المصاريف أو تخصيصها عليهم حسب ما تراه المحكمة وتقدره في حكمها . »

« وحيث ان المصدر التشريعى للمادتين الأهليتين هى المادة ١٣٠ من قانون المرافعات الفرنسى فوجب للوقوف على التفسير الصحيح لكلمة المصاريف المشار اليها في المواد المذكورة الرجوع لما استقر عليه الفقه والقضاء في فرنسا وفي المحاكم الأهلية فعلى ضوءهما تفسر هذا الكلمة التفسير الصحيح كما انه على ضوءهما ايضا يملن مناقشة المذكرة التفسيرية للقانون نمرة ٧٨ سنة ١٩٣١ فيما ورد فيها خاصا بتفسير المادة ٢٨١ من (ان مصاريف الدعوى تشمل الرسوم القضائية واجور الخفرام ومصاريف الشهود وكل ما ينفق رسميا في اثبات الدعوى مثل مصاريف الانتقال واجور المحاماة)

« وحيث ان الفقه والقضاء في مصر وفرنسا متفقان على ان المصاريف المشار اليها في المادتين

١١٣ و ١١٤ مرافعات هي المصاريف التي حددتها التعريفات ولوائح الرسوم واجرة الخبراء الذين تدبوا في القضية وجزء بسيط من قيمة اتعاب المحامين الذين مثلوا الخصوم فيها ومصاريف الشهود . اما مصاريف انتقال الخصوم وباقي اتعاب المحاماة الحقيقية التي حصل الاتفاق عليها بين المحامين وموكليهم فليست داخلة ضمن المصاريف المنصوص عنها بالمادتين المذكورتين المنقولة عنهما المادة ٢٨١ من اللائحة الشرعية بل هي مصاريف يانزم بها الخصوم الذين ثبت عليهم توجيه الخصومات في طريق كيدى عملا بالمادة ١١٥ من قانون المرافعات التي لم تنقل لللائحة الشرعية الجديدة كما هو ظاهر من مقارنة النصوص فيما تقدم

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة ان ماورد بالمذكرة التفسيرية بصورة مبهمه من ان مصاريف الدعوى يدخل فيها كل ماينفق رسميا في اثبات الدعوى ومنها مصاريف الانتقال وأجر المحاماة وذلك علاوة على مصاريف الشهود والرسوم القضائية وأجرة اهل الخبرة هو خطأ وقع فيه المشرع ظناً منه انه نقل لللائحة الشرعية نصوص المواد ١١٣ و ١١٤ و ١١٥ من قانون المرافعات لا المادتين الأوليين فقط . وهذا الخلط غير مقصود بطبيعة الحال وليس للمشرع المصرى وهو يفسر المادة ٢٨١ أن يتجاوز ما فسر به هو نفسه المادتين ١١٣ و ١١٤ من قانون المرافعات ولا ان يضمنها تفسيراً للمادة ١١٥ التي لم ينقلها لللائحة الجديدة فاذا هو فعل ذلك فقد تجاوز حدود التفسير وأضاف في المذكرة التفسيرية نصاً لم يرد في القانون وهذه الاضافة لذلك لا تكون لها قيمة قانونية

« وحيث ان المصاريف المطلوبة عن القضية الشرعية نمرة ١٣٣٠ سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الصادر فيها حكم محكمة الجيزة الشرعية بعد صدور القانون

الجديد هي المصاريف التي رسمتها اللائحة والمؤشر بها على هامش الحكم وقدره ٦٠٠ ملجم فهي من ضمن المصاريف المنصوص عنها بالمادتين ١١٣ و ١١٤ المنقولة عنهما المادة ٢٨١ من اللائحة الشرعية فهي من اختصاص المحكمة الشرعية

« وحيث ان المحكمة ترى ان عدم حكم المحكمة الشرعية بهذه المصاريف مع الموضوع لا يجعلها غير مختصة بعدئذ في الحكم فيها لأن القانون الجديد جعل هذه المصاريف من اختصاصها سواء حكم فيها بصفة تبعية أو بصفة أصلية (ومهما كان التكييف القانوني لطلب المصاريف) ومع التسليم بأن النص الجديد قرر قاعدة موضوعية هي الزام من خسر الدعوى بمصاريفها الزاما مترتباً على مجرد الحكم في الدعوى لم تكن موجودة أصلاً فانه في ذلك قد نقل الاختصاص بالنسبة لهذه المصاريف للمحكمة الشرعية وأصبح بعد التشريع الجديد لها كل الاختصاص بالنسبة لمصاريف الدعاوى التي ترفع أمامها شأنها في ذلك شأن أى محكمة أخرى بالنسبة لاختصاصها بالنسبة لمصاريف قضاياها ولم يرد بالنص الجديد ما يستفاد منه أن الاختصاص الجديد انما يكون للمحكمة الشرعية إذا هي قضت في موضوع القضية ومصاريفها بحكم واحد

« وحيث انه يؤيد ذلك ان المادة ٢٨٢ من اللائحة نظمت طريقة المعارضة في تقدير المصاريف واحالت في ذلك على المواد ٢٣٦ و ٢٣٧ و ٢٣٨ من اللائحة وهي المواد التي نظمت طريقة الطعن في تقدير أجرة اهل الخبرة . وهذه النصوص جميعها منقولة عن قانون المرافعات مما يستفاد منه ان اختصاص المحاكم الشرعية بعد القانون الجديد بالنسبة للمصاريف هو اختصاص المحاكم الأهلية تماماً بالنسبة لمصاريف دعاواها

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنسبة لمصاريف القضية المذكورة

عن يومر الثالث

« وحيث انه عن الأمر الثالث فان أتعاب المحاماة التي تعتبر من المصاريف المنصوص عنها بالمادة ٢٨١ ليست هي الاتعاب الحقيقية التي حصل الاتفاق عليها بين الخصم ومحاميه بل هي جزء يسير من تلك الاتعاب فقد جرت المحاكم أن تحكم في القضايا الجزئية بأتعاب تراوح بين ٥٠ قرشا و ١٠٠ قرش وبالمحاكم الكلية بأتعاب قد لا تزيد على ٣٠٠ قرش وبالاستئناف قد لا تزيد عادة على ٥٠٠ قرش وفي خصومات قد حصل الاتفاق فيها على أتعاب قد تتجاوز المائة جنيه وهذا الذي جرت عليه المحاكم اصطلاحا هو ما حددته لوائح الرسوم بفرنسا فقد جعلت لمحامي باريس أتعابا قدرها ١ فرنكا ولكل محام من محامي الجهات الأخرى الذين اشتركوا في الدعوى ١٠ فرنكات (يراجع مؤلف المسير Morel الأستاذ بكلية الحقوق بباريس بند ٦٩٤ ص ٦٩٧) حيث قرر انه لا يدخل في المصاريف أتعاب المحاماة المدفوعة من الخصم لمحاميه ولا المبالغ المدفوعة للحصول على استشارات قضائية (أى من كسب الدعوى أن يحصل عليها بطريق اختياري قبل رفع دعواه أو لتكييف دفاعه)

« وحيث انه لذلك كله ترى المحكمة ان أتعاب المحاماة التي تدخل ضمن المصاريف المقصودة بالمادة ٢٨١ شرعى المنقولة عن المادتين ١١٣ و ١١٤ مرافعات أهلى هي الاتعاب البسيطة التي تحكم بها المحاكم مسترشدة في ذلك بالتعريف في فرنسا وليست الاتعاب التي حصل الاتفاق عليها بين الخصم ومحاميه وان الأخيرة لا تدخل في اختصاص المحاكم الشرعية اطلاقا بل هي تعويض يطلبه من

كسب الدعوى استنادا إلى المادة ١١٥ من قانون المرافعات إذا كانت الخصومة كيدية أو المادة ١٥١ مدنى باعتباره تعويضا وهذا من اختصاص المحاكم الأهلية بداهة .

« وحيث ان ما جاء بالمذكرة التفسيرية مخالفا لذلك مما يتنافى مع هذا المبدأ لا يمكن اعتباره تفسيرا سليما للمادة ٢٨١ للأسباب التي ذكرتها المحكمة عند الكلام على المصاريف .

« وحيث ان المدعية تطالب بأتعاب المحاماة التي حصل الاتفاق عايتها بينها وبين محاميه بعقد مستقل بناء على انها اضطرت لرفع الدعوى بين الشرعيتين باثبات الوراثة لانكار المدعى عايتها لها صفتها كوارثة للمرحوم السيد احمد شافعى

« وحيث انه يتبين من الاطلاع على القضيتين الشرعيتين المنضمتين أن المدعى عايتها كانت تنكر صفتها المذكورة فعلا الأمر الذي ثبت انها على غير حق فيه وهذا الانكار الكيدى هو خروج عن الحدود المشروعة لحق الدفاع بقصد مضارة المدعية وهو اساءة لاستعمال حق التقاضى إساءة ينقلب بها هذا الحق مخزنة كما عبرت بحق محكمة النقض والابرام بحكم صادر منها في موضوع التعويضات عن دعوى تشبه الدعوى الحالية من جميع الوجوه رفعت بمصاريف وأتعاب عن قضايا شرعية اضطرت المدعية لرفعها لانكار صفتها الميراثية . وفيما يلى ما قرره محكمة النقض المصرية حرفيا فى تلك

الدعوى . « وحيث أن الاجابة على الدعوى بانكارها هي فى الاصل حق مشروع لكل مدعى عليه يقتضى بها الزام خصمه باثبات مدعاه فان سعى بانكاره فى رفع الدعوى وخاب سعيه فحسبه الحكم عليه بالمصاريف بالتطبيق لنص المادة ١١٤ من قانون المرافعات . (وهى التي تضمنتها نص المادة ٢٨١ لائحة شرعية) . اما اذا أساء المدعى عليه

استعمال هذا الحق بالتأدي في الانتكار أو بالتغالي فيه أو بالتحيل به ابتغاء مضارة خصمه فان هذا الحق ينقلب عندئذ مخبئة تجيز للمحكمة الحكم عليه بالتعويضات في مقابلة المصاريف الناشئة عنه والمترتبة عليه بالتطبيق للمادة ١١٥ من قانون المرافعات (يراجع هذا الحكم بمجلة المحاماة العدد الثالث من السنة الرابعة عشرة صحيفة ٩٣ - ٩٥ رقم ٥٧) «

» وحيث انه يتبين من الاطلاع على هذا الحكم ان المصاريف المعنى بها هي غير المصاريف التي تضمنتها لائحة الرسوم التي تدخل فيما نصت عليه المادة (١١٤) مرافعات والمادة ٢٨١ لائحة شرعية وهو بذلك مؤيد لنظرية المحكمة وان كان لم يصدر في نزاع عن الاختصاص

» ومن حيث انه لذلك ترى المحكمة ان طلب الاتعاب في محله لأن مبلغ ٢٥٠ قرشا أقل مما يتناسب مع مجهود محام في القضيتين الشرعيتين المنضمتين .

» وحيث انه لا محل للاعتراض على ما قضت به المحكمة من عدم اختصاصها بنظر الدعوى بالنسبة

لمصاريف الدعوى نمرة ١٣٣٠ سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الصادر فيها حكم بعد سريان اللائحة الجديدة بناء

على ان الدعوى كيدية والمبلغ المطالب به تعويض من اختصاص المحاكم الأهلية على كل حال لأن

المطلوب هي الرسوم المدفوعة في القضية المذكورة وهي ما تدخل في نص المادة ٢٨١ من اللائحة

الشرعية وهي ما تستحقها المدعية على كل حال طبقا للمادة المذكورة سواء كانت الدعوى كيدية أم لا

وهو ما يدخل في اختصاص المحاكم الشرعية فلا تعارض بين ما قرره المحكمة في الحالتين وهذا

ما فعلته المحكمة أيضا بالنسبة لرسوم الدعوى نمرة ٣١٣ سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ الصادر فيها حكم قبل

اللائحة لأن المطلوب هو رسمها فقط لا لمصاريف أخرى من المصاريف المقصودة بالمادة ١١٥

مرافعات فقد بحث الموضوع على أساس أن المطلوب هو الرسوم التي استحققت بسبب خسارة الدعوى لاسبب الكيدية وقد قررت المدعية بصحيفة دعواها انها تستند أولا بالنسبة لهذه المصاريف على أنها كسبت الدعويين فهي مستحقة لرسومهما وهذا من اختصاص المحكمة الأهلية بالنسبة للدعوى الأولى ومن اختصاص المحاكم الشرعية بالنسبة للثاني للأسباب المتقدمة طبقا للمادة ٢٨١ لائحة شرعية .

» وحيث انه لذلك يكون المبلغ الواجب الحكم به هو ٥٠٠ قرش قيمة اتعاب المحاماة ورسم القضية نمرة ٣١٣ سنة ١٩٣٠ - ١٩٣١ فيتعين الحكم بهذا المبلغ وعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة لرسوم الدعوى النانية

(قضية معزوزة بنت سيد شافعي ضد ستهم سليمان عاني رقم ١١٩٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي عبده محرم)

٣٥٨

محكمة المنصورة الجزئية

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥

دعوى صحة التعاقد - دعوى صحة التوقيع - العارقيينهما .

الإثر المترتب على كل منهما

المبدأ القانوني

ان دعوى صحة التوقيع الغرض منها الأقرار بالتوقيع ليس الا فليس هناك محل للبحث فيما يحيط بالعقد من شوائب فاذا ما أقر المدعي عليه بصحة التوقيع حكمت المحكمة بذلك بدون أن يترتب على هذا الأقرار سوى صحة الامضاء أو الختم

أما نظرية صحة التعاقد فنختلف عن ذلك كل الاختلاف وهي مبنية على المادة ٩٨ مدني فلذا جاز للمشتري أن يلزم المتعاقد معه

بنقل الملكية اليه . وذلك بأن يطلب من المحكمة تنفيذ التعاقد بشرط أن يكون قابلاً للتنفيذ . ولا محل للخاط بين النتائج المترتبة على دعوى صحة التعاقد والنتائج المترتبة على دعوى صحة التوقيع المحكم.

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى وطلب الحكم بصحة توقيع المدعى عليه على عقد البيع المؤرخ ٦ يونيه سنة ١٩٣٤ الصادر منه المدعى ببيعه نصف المنزل الموضح بالعريضة والاذن بتسجيله واعتباره ناقلاً للملكية

» وحيث ان المدعى عليه دفع بان العقد صوري غير ناقل للملكية وطلب أصلياً رفض الدعوى واحتياطياً الاحالة الى التحقيق لاثبات صورية العقد » وحيث ان طلب الحكم بصحة التوقيع مبنى على المادة ٢٥١ مرافعات وهي التي تنص على انه يجوز لمن بيده سند غير رسمي ان يكلف من عليه ذلك السند بالحضور امام المحكمة ولو لم يحمل ميعاده لاجل اعترافه بان هذا السند بخطه او امضائه او ختمه ويكون ذلك التكليف بصفة دعوى أصلية على حسب الأصول المعتادة فيها ثم نصت المادة ٢٥٢ مرافعات على انه في حالة الاعتراف تصدق المحكمة على ذلك لمن طلبه وتكون كافة المصاريف عليه .

« وحيث ان المدعى عليه مع اعترافه بصحة توقيع المدعى على العقد موضوع الدعوى فقد دفع بان العقد صوري ولذا طلب احتياطياً احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ذلك

» وحيث ان ما طلبه المدعى من الاذن بتسجيل الحكم واعتباره ناقلاً للملكية بعد تسجيله انما يطلب عادة في الدعاوى التي يطلب فيها صحة التعاقد ولذا يتعين البحث فيما اذا كان يمكن ابداء مثل هذا الطلب في الدعوى التي يطلب فيها صحة التوقيع

« وحيث ان دعوى صحة التوقيع الغرض منها الاقرار بالتوقيع ليس إلا فليس هناك محل للبحث فيما يحيط العقد من شوائب فاذا ما اقر المدعى عليه بصحة التوقيع حكمت المحكمة بذلك بدون ان يترتب على هذا الاقرار سوى صحة الامضاء أو الختم » وحيث ان نظرية صحة التعاقد تختلف عن ذلك

كل الاختلاف فهي بنيت على المادة ٩٨ مدني التي تنص على انه اذا كان التعهد بشيء معين كان الخيار للمتعهد اليه في طلب وفاء التعهد الاصيل أو التعهد الجزئي بعد تكليف المتعهد بالوفاء تكليفاً رسمياً فلذا جاز للمشتري ان يلزم المتعاقد معه بنقل الملكية اليه وذلك بأن يطلب من المحكمة تنفيذ التعاقد بشرط ان يكون قابلاً للتنفيذ (راجع حكم محكمة دمياط الصادر من هذه الهيئة في ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ المنشور في السنة الحادية عشرة من مجلة المحاماة)

« وحيث انه لا يمكن البحث في الشوائب المحيطة بالعقد الا اذا رفعت دعوى صحة التعاقد إذ الغرض منها الوصول الى نقل الملكية ولا يتأتى الا بمقتضى عقد خال من الشوائب كما تقدم

» وحيث ان الطرفين خلطاً ما بين النتائج المترتبة على دعوى صحة التعاقد والنتائج المترتبة على دعوى صحة التوقيع فند طلب المدعى الاذن بتسجيل العقد كما ان المدعى عليه طلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات الصورية وهذا لا محل لبحثه هنا كما تقدم بل محل بحثه في طلب صحة التعاقد ولذا يتعين الحكم بصحة التوقيع ورفض طلب التصريح بتسجيل العقد مع الزام المدعى نفسه بالمصاريف وحفظ حق المدعى عليه في الطعن في العقد بالصورية اذا مارفعت دعوى صحة التعاقد

(قضية علي ابراهيم زرزور ضد العدل محمود محمد رقم ١٨٦٩ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي احمد فؤاد)

٤ - لم يفرق القانون في المادة ٨٥ مدني أهلي بين حالة فقدان الأهلية حقيقة وحالة فقدانها حكما لأن علة منع سريان المدة في الحالتين واحدة وهي حماية من تمتعهم ظروف خاصة قهرية سواء بسبب السن أو فقدان الإدراك أو الزوج في السجن لتنفيذ عقوبة فالمحكوم عايه بعقوبة جنائية هو مفقود الأهلية حكما ولا تسري عليه أي مدة في التقادم المكسب المحكم.

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص أخصأخذان صحيقتها في أن المدعى يمتلك ١٨ سهما و١ قيراط وأن احمد محمد علي صقر الذي كان يستأجر هذا القدر من زوجته القيمة عايه بسبب الحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة انتهز فرصة وجوده في السجن وباعه بيعا وفائيا ضمن ثمانية قيراط بعقد عرفي للمدعى عليه الأول (محمد علي الأعور) رغم أن البائع غير مالك .

« وحيث ان الطرفين تنازعا أولا فيما اذا كان عقد البيع العرفي الوفاي الغير مسجل المؤرخ ١٥ مايو سنة ١٩٢٤ ينطبق على ال ١٨ سهما و١ قيراط وقد نذبت المحكمة خيرا لتطبيق هذا العقد ولأداء المأمورية الميئة بأسباب الحكم التمهيدى المؤرخ ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ وقد تبين من تقرير الخبير أن ال ١٨ سهما و١ قيراط داخله في ال ٨ قيراط المبيعة وفائيا وتنطبق على مستندات ملكية المدعى وقد سلم بذلك المدعى عليه الحاضر .

« وحيث ان ملكية المدعى للقيراط وثمانية عشر سهما ثابتة من عقد البيع المسجل الصادر له من جدته سعديه على صقر عن ١٢ سهما و٩ قيراط .

« وحيث ان هذا العقد وان لم تذكر به حدود ال ١٢ سهما و٩ قيراط المبيعة بمقتضاه للمدعى

٣٥٩

محكمة الجيزة الجزئية

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - تقادم خمس - عقد البيع - الصادر من غير مالك .
عدم التسجيل - ليس شرطا لصحته
- ٢ - تقادم مسقط . يسرى على مفقود الأهلية . دون التقادم المكسب
- ٣ - أهلية . محكوم عليه في جنائية . اعتباره مفقود الأهلية حكما
- ٤ - تقادم مكسب . حكم المادة ٨٥ مدني . لا تسرى على مفقود الأهلية حكما

المبادئ القانونية

١ - لا يشترط لا اعتبار عقد البيع الصادر من غير مالك صحيحا أن يكون مسجلا والتسجيل ليس شرطا لا اعتباره سديا صحيحا . لأن الملكية في التقادم الخمس ليست ناشئة عن التسجيل بل هي ناشئة عن اتحاد ثلاثة عناصر هي التعاقد مع غير مالك ووضع اليد مدة معينة وحسن النية . فالملكية ليست ناشئة عن العقد ولا يمكن أن تنشأ عنه لأنه صادر من غير مالك فتسجيله وحده لا يمكن أن ينقل الملكية للمشتري

- ٢ - يتبين من مقارنة نصوص المادتين ٨٤ و ٨٥ مدني أهلي والترجمة الفرنسية لهما . من أن مفقود الأهلية تسرى عليهم مدد التقادم التي لا تزيد عن خمس سنوات انما قصد به التقادم المسقط لا التقادم المكسب
- ٣ - انه وان تكن أهلية اداء المحكوم عليه بعقوبة جنائية وهي أهلية اداء نافضة فاما في الواقع أهلية من نوع خاص لا تجعل المحكوم عليه من وجهة الحقيقة مفقود الأهلية ولكنه يعتبر كذلك اعتبارا وحكما فقط

الا أنه نقل ملكية المدعى الى الخمس مشاعاً في القطع التي يمتلكها مورثها على صقر لأنها باعت كل ما تمتلكه وهي تمتلك الخمس في التركة وهذا ثابت من الورقة المؤرخة ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٣ الموقع عليها من نفس احمد محمد صقر البائع للمدعى عليه الأول ابن محمد علي صقر أخ سعدية (البائعة للمدعى) . ومن كشف التكليف الذي نقلت بمقتضاه ال ١٢ سهماً و ٩ قراريط لاسم المدعى ومن بينها ال ١٨ سهماً و ١ قراريط بحوض الحلفاية الغرية وهو القدر المتنازع عايه وهو خمس القدر المتروك عن المرحوم علي صقر بالحوض المذكور .

« وحيث انه ثابت من عقد الايجار المقدم تحت نمرة ٣ (حافضة المدعى) أن احمد محمد صقر مورث المدعى عليهم عدا الأول (وهو الذي باع ال ١٨ سهماً و ١ قراريط بعقد وفائي للمدعى عليه الأول) استأجر ال ١٢ سهماً و ٩ قراريط المبيعة للمدعى من سعدية علي صقر الذي تدخل فيها باعترافه المدون بالاقرار المشار اليه فيما تقدم ال ١٨ سهماً و ١ قراريط موضوع النزاع وقد استأجر هذا القدر من حفيظة بنت رزق زوجة المدعى التي كانت وقتئذ قيمة عليه بسبب الحكم عليه بالأشغال الشاقة وقد انتهت فرصة وضع يده على الارض وغيبه المدعى في السجن وباع هذا القدر المملوك للمدعى باعترافه بيعاً وفائياً سنة ١٩٢٤ للمدعى عايه الأول محمد علي الأعور .

« وحيث ان المدعى عايه الأول لا ينازع المدعى في أنه كان مالكا لهذا القدر ولكنه يدفع الدعوى بأنه اشتراه بعقد بيع وفائي سنة ١٩٢٤ وانقلب البيع الوفاي بيعاً تاماً ووضع يده بعدئذ أكثر من خمس سنوات بسبب صحيح وبحسن نية فأصبح طبقاً للمادة ٧٦ من القانون المدني مالكا .

« وحيث انه يتعين للحكم في الدعوى بحث

المسائل القانونية الآتية - أولاً - هل العقد الغير مسجل يعتبر سبباً صحيحاً أم أنه يلزم لاعتباره سبباً صحيحاً بعد صدور قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ ان يكون مسجلاً - ثانياً - هل التملك المكسب prescription aquisitive يسرى على عديمي الأهلية اذا كانت مدته تقل عن خمس سنوات أم لا - ثالثاً - هل المحكوم عليه بعقوبة جنائية يعتبر من عديمي الأهلية الذين لا يسرى بالنسبة لهم التملك المكسب اذا قلت مدته عن خمس سنوات أم لا

عن الأمر الأول

« وحيث ان هذه المحكمة ترى أن عقد البيع الصادر من غير مالك يعتبر سبباً صحيحاً حتى ولو لم يسجل وأن التسجيل ليس شرطاً لاعتباره سبباً صحيحاً لأن الملكية في التقادم الخمسي ليست ناشئة عن التسجيل بل هي ناشئة عن اتحاد ثلاثة عناصر هي التعاقد مع غير مالك ووضع اليد مدة معينة وحسن النية . فالملكية ليست ناشئة عن العقد ولا يمكن بداهة أن ينشأ عنه لأنه صادر من غير مالك فتسجيله وحده لا يمكن أن ينقل للشئ الملكية « وحيث انه لا يمكن أن يرد على ذلك بأن السبب الصحيح هو العقد الذي من شأنه نقل الملكية بين المتعاقدين لو كان البائع مالكا وأنه بعد صدور قانون التسجيل الجديد لا يعتبر العقد ناقلاً للملكية الا بالتسجيل وذلك لأن السبب الصحيح هو عقد البيع الذي من شأنه أن يترتب عايه نقل الملكية لو كان البائع مالكا أو هو كل تصرف قانوني يكون بطبيعته صالحاً لنقل الملكية . وقد عرفه المسير بلانيول بأنه :

Le juste titre c'est l'acte qui a pour but de transférer la propriété .

وليس هو السند المملك مباشرة لأنه عاجز

الذي كان يشترط لنقلها أو ضاعا علنية خاصة حتى يتم التعاقد عنها منتجا لآثاره. ولم يشترط الرومان أن يكون واضح اليد قد تلقاه أولا بتلك الطرق العلنية (التي يقابلها الآن عمالية التسجيل) بل قرروا أن كل وضع يد مستنداً لتصرف قانوني يدل بنفسه على رغبة المتعاقدين في نقل الملكية سواء كان صادرا من مالك عن مال منسبي وبغير الأوضاع العائنية أو بتلك الأوضاع ولكن من غير مالك يكون ملكا .

« وحيث أن العلامة بودري أيد هذا الرأي إذ قرر أن القانون لم يقصد بتقرير قاعدة نقل الملكية بوضع اليد والسبب الصحيح أن يكون السبب الصحيح هو الذي ينقل الملكية وأن يكون سند هذه الملكية وانما قصد أن يصبغ بالسبب الصحيح وضع اليد مدة معينة فيكون له من القوة ما يجعله من أسباب التملك . ولقد انقسم شراح القانون الفرنسي إلى رأيين عند صدور قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ (الذي أدخل في فرنسا نظام تسجيل العقود الناقلة للملكية لا مكان الاحتجاج بها على الغير) فذهب قليل منهم إلى اشتراط التسجيل محتجا بنص المادة ٣ من القانون المذكور التي خولت حق الدفع بالاحتجاج بعدم التسجيل لكل من له حق عيني على العقار ومنهم العلامة دمولوج والعلامة لوران الذي أشار المدعي في مذكرته إلى رأيهما . أما أغلب الفقهاء فرجحوا لرأي العكسي وحجتهم أن القانون يقصد باشتراط السبب الصحيح أن يطبع به واضح اليد بطابع ظاهر من حسن النية وليستدل عليه ما يؤيد به حالة واقعية ظاهرة مستمرة (بودري الطبعة الرابعة في التقادم وبودري ورو جزء ٢٠٩ فقرة ٢٠٩ وجوبار جزء ٥٢٩٢/٥) وقال هؤلاء أن العقود المقصودة بقانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ هي العقود التي

عن ذلك وقت انشائه وليس من شك في أن عقد البيع لا يزال كما كان قبل قانون التسجيل من العقود الرضائية التي تتم وتنتج كل آثارها من يوم العقد إلا أثراً واحداً هو انتقال الملكية الذي اشترط القانون له التسجيل . والتسجيل أثر من آثار البيع الصحيح وليس ركنا من أركانه . وليس من شك أيضا في أن العقد العرفي الغير مسجل يمكن أن ينتج هذا الأثر لو صدر بين المالك الحقيقي والمشتري الذي له أن يحصل على حكم بصحة التوقيع أو التعاقد تنتقل الملكية بتسجيله . وإذا كان هذا العقد صالحا لنقل الملكية بين المتعاقدين بتلك الوسائل فهو بلا شك صالح لنقلها إذا صدر من غير مالك ولو لم يسجل مادام وقت صدوره صالحا لذلك وما دام التسجيل ليس هو وحده الذي يترتب عليه نقل الملكية في التقادم الخفي . فن التعسف القول عند تطبيق هذه القاعدة على التقادم الخفي اعتبار العقد الغير مسجل باطلا بطلانا مطلقا (راجع عن هذا الرأي بحث حضرة الأستاذ عبد السلام بك ذهني المنشور بمجلة المحاماة الذي يعتبر العقد الغير مسجل باطلا مطلقا كسبب صحيح) .

« وحيث أن أغلب شراح القانون يؤيدون هذا الرأي فقد قال بوتيه (أن العقود المتضمنة الالتزام باعطاء شيء من بيع أو هبة تصلح لأن تكون سببا صحيحا وأن السبب الصحيح لا يقصد به أن يكون سببا صحيحا مرتبا عليه أحكام انتقال الملكية فررا وانما يقصد به إلى أن يكون وسيلة صالحة للاطمئنان عند تناول العين من يد صاحبها الظاهر ولعله بذلك قد نقل القاعدة الرومانية ال (usucapio) التقادم القصير الذي كان من شأنها اعتبار واضح اليد مالكا ملكية من نوع خاص توازي تماما الملكية الرومانية (mancipatio)

ment incapables .

art 85. Aucune autre prescription, de plus de cinq années, ne court contre ces mêmes incapables .

فعبارة aucune autre prescription أنواع التقادم الأخرى خلاف التقادم الوارد بالمادة ٨٤ وهو المنصوص عنه صراحة بأنه التقادم المكسب prescription acquisitive . ويستخلص من ذلك بوضوح تام أن قاعدة عدم سريان التقادم المكسب على مفقودي الأهلية سارية بالنسبة للتقادم الخسري أيضا وأن التقادم المسقط هو المستثنى من تلك القاعدة بمقتضى نص المادة ٨٥ مدني وأن هذا الوجه من أوجه الدفاع ساقط .

عن الأمر الثالث

« وحيث إنه يبقى بعدئذ البحث فيما إذا كان المحكوم عليه بعقوبة جنائية من ضمن مفقودي الأهلية الذين نصت المادة ٨٤ مدني بعدم سريان المدة عليهم .

« وحيث أن هذا البحث يستلزم مناقشة ماهية الأهلية وأنواعها وحكمة مشروعيتها ما جاء بالمادة ٢٥ عقوبات من اعتبار المحكوم عليه بعقوبة جنائية محجورا عليه مدة الحكم وحرمانه من مباشرة أي تصرف إلا الإيقاف والوصية .

« وحيث أن الأهلية قانونا هي صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وهذه تسمى أهلية الوجوب capacité de jouissance وصلاحيته لاستعمال هذه الحقوق وهذه تسمى أهلية الأداء capacité d'exercice . أما أهلية الوجوب فهي حق لكل كائن حتى للجنين في بطن أمه فإنه صالح لأن تكون له حقوق وعليه واجبات وأما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منه على وجه يقيد به شرعا —

يجب أن تنقل الملكية بنفسها وتكون وحدها سبب التملك .

« وحيث أن أغلب الفقهاء المصرين يؤيدون هذا الرأي أيضا (يراجع دوهيلس صحيفة ٣٥١ في مادة التقادم بنود ١١٧ وما بعدها . وهالتون جزء أول ٢٠٠ - ٢٠١)

« وحيث أنه لذلك يكون دفع المدعى عليه بأن العقد العرفي لا يعتبر سببا صحيحا هو دفاع في غير محله ويتعين رفضه

عن الأمر الثاني

« وحيث أن الدفاع عن المدعى عليه يدفع الدعوى أيضا بأن التقادم الخسري على مفقودي الأهلية وأنه لو اعتبر المدعى من ضمن مفقودي الأهلية أثناء تنفيذ عقوبة الاشغال الشاقة فإن هذه المدة تسري عليه مستنداً إلى ظاهر نص المادة ٨٥ مدني .

« وحيث أنه يتبين من مقارنة نصوص المادتين ٨٤ و٨٥ مدني والترجمة الفرنسية لهاتين المادتين أن ما ورد بالمادة ٨٥ من أن مفقودي الأهلية تسري عليهم مدد التقادم التي لا تزيد على خمس سنوات إنما قصد به التقادم المسقط extinctive لا التقادم المكسب acquisitive وفيما يلي نصوص المادتين العربية والفرنسية :

مادة ٨٤ - لا يسرى حكم تملك العقار بمضى المدة الطويلة على من يكون مفقوداً لأهلية شرعاً .

مادة ٨٥ - وكذلك لا تسرى على مفقود الأهلية المذكورة أحكام ما عدا ذلك من أنواع التملك بمضى المدة الطويلة متى كان المعترف فيها أزيد من خمس سنوات

art 84. La prescription acquisitive, en matière immobilière, ne court pas contre ceux qui sont legale -

tous les individus frappés d'interdiction soit légale ou judiciaire peuvent se prevaloir de suspension.

والمقصود بالمحجور عليهم بطريق القضاء المحكوم عليهم بعقوبة جنائية . وقد رأى هذا رأى أيضا Duranton إذ ورد بمؤلفه حرفيا :

" Le principe que la prescription ne court pas contre les mineurs et interdits s'applique aussi en faveur des condamnés aux travaux forcés à temps ou à la detention (Duranton T 21 no. 296).

ومن أصحاب هذا رأى أيضا : Carpentier
يراجع مؤلفه بند ٩٠٢ تقادم و

Colmet Santerre 8 No. 359

« وحيث ان النص الفرنسي يختلف عن النص الأهل في انه ذكر بدلا من عبارة مفقودى الأهلية les mineurs et les interdits ولذلك اختلفت آراء الفقهاء الفرنسيين في مدلول عبارة interdits وترى المحكمة انه في الواقع لا يوجد خلاف جوهرى في مدلول النصوص الفرنسية والمصرية لأن منشأ الخلاف هو هل المحجور عليه بسبب حكم جنائى يعتبر عديم الأهلية أولا . فسواء عبر عنه بأنه محجور عليه أو مفقود الأهلية فسواء .

« وحيث ان المحكمة ترى انه وان تكن أهلية أداء المحكوم عليه بعقوبة جنائية وهى أهلية أداء ناقصة فانها في الواقع أهلية من نوع خاص لا تجعل المحكوم عليه من وجهة الحقيقة مفقود الأهلية كما قرر بحق المسيو بلانيول ولكنه يعتبر كذلك اعتباراً وحكما فقط (يراجع شرح القانون المدنى للعلامة المرحوم فتحى باشا زغلول) فوجب بحث ما إذا كان المشرع قصد بعبارة (مفقودى الأهلية) من هم مفقودى الأهلية حقيقة ومن هم مفقودى

وأهلية الأداء إما أن تكون كاملة أو قاصرة أو معدومة فأهلية الأداء الكاملة هى صلاحية الشخص لصدور جميع الأعمال القانونية منه سواء كانت عقود بعوض أو تبرع أو خلافا . وأهلية الأداء القاصرة هى صلاحية الشخص لصدور بعض الأعمال القانونية منه دون البعض الآخر فالصبي المميز أهليته قاصرة إذ هو أهل للاغتناء ولكنه ليس أهلا لصدور أى عمل قانونى منه الا ما عاد عليه بالمنفعة وأهلية الأداء المعدومة هى عدم صلاحية الشخص لصدور أى عمل قانونى كالصبي الغير مميز والمعتوه والمجنون .

« وحيث ان المحكوم عليه بعقوبة جنائية صالح طبقا لنص المادة ٢٥ جنايات لصدور بعض الأعمال القانونية منه وهى الوصية والوقف ولكنه غير صالح بحكم القانون لصدور أى تصرف آخر منه طول مدة العقوبة ومن ضمن مامنع منه بنص المادة المذكورة حق ادارة شئونه ومن ضمنها مقاضاة الغير .

« وحيث ان آراء الفقهاء فى فرنسا تباينت فى هذه المسألة وفى حكمة مشروعية هذا النص وهل قصد به حماية المحكوم عليه أو قصد به أمر آخر . فرأى المسيو بلانيول أن هذا النص لم يوضع لحماية المجرمين المحكوم عليهم بل لمعاقبتهم فهم ليسوا عديمى الأهلية بالمعنى المفهوم من المادة ٢٢٥٢ فرنسى المقابلة للمادة ٨٥ مدنى أهلى التى لم تسن لحماية المجرمين بل سنت لحماية عديمى الأهلية الجديرين بها (يراجع الجزء الأول من مؤلف المسيو بلانيول بند ٢٧٠٢) وقد نحنا نحوه بين فقهاء مصر الاستاذ عبدالسلام بك ذهنى (يراجع مؤلفه كتاب الاموال صحيفة ٥٣٩) . ورأى بعضهم العكس ومنهم بوردى اذ قال فى باب التقادم بند ٤٢١ ما يأتى :

الأهلية حكماً .

« وحيث ان المحكمة ترى ان النص عام يسرى على الحالتين لأن العلة هي حماية من تمنعهم ظروف خاصة قهرية سواء بسبب السن أو فقدان الادراك أو الزوج في السجون لتنفيذ عقوبة . والمعلول يدور مع علة وجوداً وعدماً . وترى المحكمة ان الشارع المصرى حين استعمل عبارة مفقودى الأهلية بدلاً من عبارة القصور والمحجور عليهم الواردة بالقانون الفرنسى إنما قصد تعميم نص المادة على جميع المحجور عليهم . ولم يقصد بها انطباقها على نوع من أنواع فقدان الأهلية دون الآخر . أما ما قرره بعض الفقهاء من أشارت اليهم المحكمة فيما تقدم من ان الغرض من الحرمان من التصرف والحجر على المحكوم عليه هو عقابه فترى المحكمة أنه مردود وأنه استنباط عكسى لمدلول النص وان القانون قصد بذلك نزع الأهلية من المحكوم عليه لحمايته ولعدم قدرته بسبب الحكم عليه من ادارة أمواله ولم يقصد بها اضافة عقوبة أخرى مالية عليه بترك أمواله تضيع . وقد تكون العلة التي ذهبوا اليها واضحة بالنسبة للحقوق الأخرى التي نصت المادة ٢٥ على حرمان المحكوم عليه بعقوبة جنائية فيها كحق التوظيف وحق العضوية في بعض الهيئات الرسمية وغيرها . وهذا يؤيده ما جاء بصدر المادة من أن المحكوم عليه يحرم من الحقوق والمزايا المدونة بالمادة . فالزايها بلا شك التي تعتبر عقوبة تبعية مترتبة على الحكم وهي التي أشارت اليها المحكمة فيما تقدم . اما الحقوق فمنها حرمانه من ادارة شؤنه ومن كافة التصرفات عدا ما استثنى بنص المادة . وليس الحرمان من استعمال هذا الحق عقاب بل هو حالة استلزمته ضرورة وقضى بها ظرف قهرى هو وجود المتهم بالسجن بعيداً عن كل ما يصلح لتكوين رأى ناضج في أموره وادارة أمواله . فوجد من مصلحته هو حرمانه من هذا الحق . ولا فرق في ذلك بينه وبين المحجور

عليه للسفه الذى حرم من حق ادارة أمواله لمصلحته هو وليس عقاباً له فالحرمان من هذا الحق ليس معناه الحاق عقوبة تبعية بالمحكوم عليه على أنه حتى اذا سلم ان الحرمان من هذا الحق هو عقوبة فان القانون يكون بفرضها عليه قد سلبه أهلية الأداء . فهو ناقص الأهلية بالمعنى المقصود من المادة ٨٤ مدنى للأسباب المتقدمة .

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة ان القانون قصد بعبارة مفقودى الأهلية الوارد بالمادة ٨٤ مدنى : كل من فقدت أهليته حقيقة أو حكماً وأن المحكوم عليه بعقوبة جنائية هو مفقود الأهلية حكماً ولا تسرى عليه المدة في التقادم المكسب

« وحيث انه لانزاع بين طرفي الخصوم في أن المدعى كان وقت البيع الوفاى الصادر للمدعى عليه الأول من احد صقر الغير مالك في السجن لتنفيذ عقوبة أشغال شاقة وأنه لم يخرج من السجن الا في سنة ١٩٣٣ فلا تسرى عليه مدة وضع يد المدعى عليه لغاية سنة ١٩٣٣ فلم تمض بعد سنة ١٩٣٣ مدة خمس سنوات فشرط وضع اليد خمس سنوات مع السبب الصحيح متنف ويتعين لذلك الحكم للمدعى بتثبيت ملكيته للقيراط وثمانية عشر سهماً المملوك له والشائع في الثمانية قراريط المحرر عنها عقد البيع الوفاى المؤرخ ١٥ مايو سنة ١٩٢٤ والمبين الحدود والمعالم بتقرير الخبير المؤرخ ٩ يولييه سنة ١٩٣٥ .

(قضية إمام سلام على ضد محمد على الأنور وآخرين رقم ١١١٨٠ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى عبده محرم)

٣٦٠

محكمة الأقصر الجزئية

٢٦ فبراير سنة ١٩٣٦

شريك . حقه في الرجوع على شركائه في القسمة . عما ضاع عليه من حقه في القسمة . قاصر على التعويض

المبدأ القانونى

ان حق الشريك المضار قاصر على الرجوع

على شركائه بالتعويض عما ضاع عليه من الانتفاع بما وقع في نصيبه في القسمة كاملاً وذلك الضمان يكون بنسبة حصصهم ويكون لهذا الشريك الحق في أن يرجع على شركائه في القسمة بثمن مافاته الانتفاع به

المحكم

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص حسبما هو واضح من مذكرات الخصوم ومستنداتهم في أن المدعى قضى له نهائياً في مواجهة مورث المدعى عليهم الثمانية الأول بأحقية إلى ١٩ ٣/٤ سهما و١٧ قيراطاً و٤ أفدنة وذلك في الدعوى رقم ٢١٧ سنة ٩١٦ قنا ثم رفع دعوى فرز حصته وقضى فيها بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٢٨ في القضية ٤٧ سنة ٩٢٦ قنا بالتصديق على القسمة التي اعتمدها محكمة الاقصرا الأهلية في القضية ٢٢٧ سنة ١٩٢٣ وقد تخصص له فيها ١٨ سهما و٢٣ قيراطاً

« وحيث ان مورث المدعى عليهم من التاسع للأخير رفع الدعوى رقم ٢٢٦ سنة ٩٣٠ على المدعى وآخرين بطلب تثبيت ملكيته إلى ١٠ أسهم وقيراطين وفدانين ضمن قدر اشتراه من شخص آخر يدعى فهمي رزق الله وقد قضى له بذلك القدر في مواجهة المدعى ودخل ضمنه ١٢ سهما وقيراطين مما تخصص للمدعى بمقتضى القسمة سالفة الذكر

« وحيث ان المدعى يطلب الآن الرجوع بما ضاع عليه في الدعوى ٢٢٦ سنة ٩٣٠ ويطلب لذلك تثبيت ملكيته إلى ١٢ سهما وقيراطين شائعة في فدانين المدينة حدودها بعريضة الدعوى

« وحيث ان ذلك الطلب بالنسبة للمدعى عليهم من التاسع للأخيرة وهم ورثة المدعى في القضية ٢٢٦ سنة ١٩٣٠ غير مقبول إذ أنه لا شأن لهم به وقد قضى لمورثهم من المحكمة بمارأته حقاً له في

مواجهة المدعى وأصبح حجة قبله « وحيث ان ذلك الطلب بالنسبة للثمانية الأول غير مقبول إذ أنه في الواقع معناه طلب جزء مما خسر كل فريق في القسمة وفي ذلك الغاء للقسمة في الجزء المطلوب الحكم بثبت ملكية المدعى له وذلك مخالف للمادة ٤٥٧ من القانون المدني

« وحيث ان كل ما يمكن للمدعى أن يطلبه من المدعى عليهم الثمانية الأول وهم ورثة المتقاسمين في الارض معه بصفةهم ملزمين طبقاً للمادة ٦٠٢ من القانون المدني أن يطالب بتعويض عما طرأ على حصته في الملك من عجز بسبب سابق على حصول القسمة إذ جعل القانون لذلك الشريك امتيازاً على عقارهم تأميناً لحقه الذي أصابه في القسمة « وحيث ان الفقه استقر على أن حق الشريك المضار قاصر على الرجوع على شركائه بتعويض عما ضاع عليه من الانتفاع بما وقع في نصيبه في القسمة كاملاً وذلك الضمان يكون بنسبة حصصهم فللمدعى أن يرجع على شركائه في القسمة بثمن مافاته الانتفاع به راجع دى هلس شرح القانون المدني جزء ثالث ص ١٨٤ بند ٤٤ - ٥٠ وعلى الأخص بند ٤٨ وبند ٩٥ وما بعدها ص ٥٢٨ و ٥٣٠ وراجع كتاب التأمينات للاستاذ عبدالسلام بك ذهني بند ٢٦٣ - ٢٦٧ ص ٢٩٥ - ٢٩٩ وحكم محكمة أجا الصادر في ٨ ابريل سنة ٩٢٥ مجلة المحاماه سنة خامسة ص (٧٧)

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة أن المدعى وقد قصر طلبه على طلب أرض بدل التي أخذت منه لا يمكن إجابة طلبه ومن ثم يتعين رفض الدعوى وهو وشأنه في المطالبة بالثمن

(قضية محمد طه محمد ضد محمد احمد حسن وآخرين رقم ٢٨٤٨ سنة ١٩٣٤ رئاسة حضرة القاضي عبدالحيد عبدالرحمن)

قضا المحاكم المختلطة

المبادئ القانونية

١ - اذا كان لوقف جملة مستحقين فلا يلزم النظار بنتائج الحجز تحت يدهم الحاصل ضد أحد المستحقين لعدم سداد قيمة الحجز . ويكتفى تأييدا لتقريرهم بما في الذمة ايداع دفاتر ادارة الوقف . وما على الدائن الحاجز في هذه الحالة سوى الانتقال لمكاتب الوقف لاخذ ما يلزمه من الاستعلامات عن حصة مدنيه

٢ - ان تعديرا عيان الوقف لا يتعلق بالمستحقين بل بالنظر المأذون له من المحكمة الشرعية فليس للنظار اذا قبل القيام بالتعمير أن يأخذ رأى المتنازل له من قبل المستحق إذ لا يمكن أن يكون لهذا حقوقا أكثر من الأخير

٣ - المبالغ المدفوعة مقدما من ريع الوقف لعمارة تكون حجة وملزمة للدائن الحاجز (استئناف وقف ترابه ضد سيزارستون رئاسة المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٢)

٣٦٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٢ ابريل سنة ١٩٣٥

١ - بيع - النص على الاحتفاظ بالملكية - شرط جزائي بضائع حق المشتري في الاقساط - غير نافذ - تقدير التعويض

٢ - بيع - ثمن مقسط - عدم دفع الباقي - ولو يسيرا - حق البائع في الفسخ .

المبادئ القانونية

١ - لا يقبل الشرط الجزائي الذي يعطى لبائع السيارة والمحفوظ بحقه في الملكية في حالة عدم قيام المشتري بتنفيذ تعهداته طبقا للعقد بأن يحجز لنفسه بصفة تعويض ناشئ عن الفسخ جميع المبالغ المسددة لحساب الثمن بالغاما بلغت قيمتها وللحكمة

٣٦١

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٨ مارس سنة ١٩٣٥

١ - الباني - احتفظ بالاقامة في مصر . لم يتسب لدولة البانيا الجديدة - اعتباره مصريا

٢ - اختصاص المحاكم المختلطة - نزاع ملكية - قيد عقارى لصالح اجنبي . ثابت

المبدأ القانوني

١ - الرعية العثمانى من أصل الباني المقيم بمصر في ٢٩ يوليو سنة ١٩١٣ وهو تاريخ اعتبار البانيا دولة مستقلة ذات سيادة تنفيذا لمعاهدة لندره الرقيمة ١٧ مايو سنة ١٩٣٠ - والذي لم يتخذ أى اجراء للحصول على جنسية الدولة الجديدة التي كان يمكنه الانتساب اليها حسب أصله وبذا احتفظ بجنسيته العثمانية واستمر فوق هذا في الاقامة بالديار المصرية لغاية ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ - وهو تاريخ أول قانون للجنسية المصرية - مثل هذا الشخص يعتبر طبقا لهذا القانون رعية مصرية

٢ - تختص المحاكم المختلطة في دعوى نزاع الملكية اذا كان العقار مثقلا برهن لصالح اجنبي ولو كان هذا الرهن أصلا صادرا لصالح مصرى إذ مثل هذا الاختصاص يثبت لصالح كل اجنبي منتفع به حالا (استئناف حسن خطاب ضد خريستو كاليافاس رئاسة المسيو فان اكر . مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ ص ٢٢١)

٣٦٢

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٨ مارس سنة ١٩٣٥

١ - حجز تحت اليد - ضد ناظر وقف - تقريره - عرض دفاتر الوقف للاطلاع عليها - واجب الحاجز

٢ - وقف . تعبير أعيانه . سلطة الناظر المأذون له

٣ - وقف - عمارته من مال الوقف - ملزم للحاجز

وقت جرد التركة أو على الأقل وقت التصرف
الحاصل بالبيع أو القسمة ولا يمكن أن يكون وقت
وفاء الرهن .

(استئناف شركة الرهن العقاري ضد الحكومة المصرية وآخرين
رئاسة المسيو هورييه . المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٥)

٣٦٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٢ أبريل سنة ١٩٣٥

استئناف - من المسترد أو الدائن الحاجز - عدم ادخال

المدين فيه . عدم قبوله

المبدأ القانوني

لا يقبل الاستئناف الحاصل ضد الحاجز من
المسترد في الحكم الصادر برفض دعواه . أو من
هذا الحاجز عن الحكم الصادر بملكية المستحق اذا
لم يدخل فيه المدين المحجوز عليه (مبدأ مقرر)
وهذا المبدأ ينطبق اطلاقاً سواء بالنسبة للمحجز
الحاصل من دائن أهلي ضد مدينه كذلك وبواسطة
المحضر الأهلي أو للمحجز الحاصل من الدائن ضد
مدينه المختلطي الجنسية وبواسطة المحضر المختلط
(استئناف الحكومة المصرية ضد بنيت وهال ليتد رئاسة المسيو
هورييه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٥)

٣٦٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٢ أبريل سنة ١٩٣٥

١ - اختصاص المحاكم المختلطة . في طلب ملكية أعيان موقوفة

بطلان الوقف . ولو تدخل الوقف فيها . معدوم

٢ - اختصاص المحاكم المختلطة - بالنسبة لدعوى استحقاق

ضد الوقف . انظر فيه . من النظام العام . ولولم

يدفع به .

المبادئ القانونية

١ - في حالة بطلان وقف لعتة الواقف ولأن

بعض العقار قد أقيم بناؤه بعد إنشاء الوقف

في هذه الحالة الحق في تقدير التعويض طبقاً للقواعد
العامه (مبدأ ثابت)

٢ - لما كان عدم دفع الثمن هو أهم تعهدات
المشتري فعدم تنفيذ هذا التعهد جزئياً يبيح للبائع
ولو لم ينص على ذلك صراحة الحق في طلب فسخ
العقد مهما كانت القيمة الباقية من الثمن المستحق
دفعها (١)

(استئناف احمد ابراهيم الملاح ضد شركة فيات أورينتال
رئاسة المسيو هورييه . المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٤)

٣٦٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢ أبريل سنة ١٩٣٥

١ - تركه اسلامية . حق الورثة في التصرف . مادامت

التركة مملوكة . نفاذه ضد دائني التركة

٢ - تركه اسلامية . دائن بامتياز خاص . تصرفات

الورثة . صحيحة . حق الدائن في اثبات عدم كفاية

الرهن . حمل الاثبات عليه

المبادئ القانونية

١ - في مواد التركات حسب الشريعة
الاسلامية لا يثبت حق الوارث في الميراث
الا بعد سداد كافة ديون التركة . على انه اذا كانت
التركة مملوكة فان حق الورثة فيها يكون حالاً وناقذاً
فوراً والقسمة التي تحصل بين الورثة وجميع عقود
التصرفات الاخرى تكون نافذة على دائني التركة (٢)
٢ - اذا كان لدائن التركة امتياز خاص فان
استغراق التركة بالدين أو عدم استغراقها به مسألة
نسبية إذ يكفي أن يكون العقار المرهون للدائن
كافياً لسداد دينه لكي تعتبر التركة مملوكة بالنسبة له
ويكون للورثة الحق في قسمة أعيان التركة
والتصرف فيها . وعلى الدائن أن يثبت أن رهنه
لم يعد كافياً لسداد دينه وهذه مسألة يلزم تقديرها

(١) راجع استئناف مختلط ٢٧-٥-١٩١٥ (المجموعة ٢٧-٣٦٨)

(٢) انظر حكم استئناف ٢٣-١١-١٩٢٦ (المجموعة ٣٩-٣١)

مختلط إذ لا يحكم بها الا في حالة ما اذا حكم بعدم قبول الالتماس أو برفضه (١) موضوعا
(استئناف الست سوفيتا رميشيان وآخرين ضد أميل يوسف كلايه رئاسة المسير هوربيه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٨)

٣٦٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ - دعوى تصحيح . تعلقها بأمر مادية محضة
- ٢ - مسئولية . دفاع كيدى . فى أثناء دعوى تصحيح . التعويض عنه

المبادئ القانونية

١ - الخطأ الحاصل من القاضى سواء فى تقرير واقعة أو تطبيق حالة بصفة خاطئة فى ظروف خاصة لا تستوجب رفع دعوى التصحيح لأنها لا ترفع الا بقصد مداركة خطأ مادي محض أو عن رقم أو تاريخ أو اسم أو كلمة وحيث يكون هذا جميعه ظاهرا لا غموض فيه فيدعو الحال لتصحيحه بمجرد استظهاره بشكل واضح (٢) .

٢ - يعتبر دفاعا كيديا قيام الخصم بمناسبة دعوى التصحيح المقامة منه عن الحكم الصادر ضده بتكرار جميع أوجه المنازعة السابق الفصل فيها بدلا من الاقتصار على المسألة موضوع دعوى التصحيح المرفوعة منه .

(استئناف جرايد هاجوب ساريان ضد أميل أورفى بك رئاسة المسير هوربيه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٩)

(١) انظر استئناف ١٨-٣-١٩١٥ (المجموعة ٢٧٠ - ٢٠٨)
١٩١٨-٢-١٩١٨ (المجموعة ٣٠-٣١-٢٣-١٢-١٩٢٠) (المجموعة ٣٣ - ٩٦)

(٢) انظر استئناف ١٠/٢/١٩٠٤ (المجموعة ١٦ - ١٣٤)
٢٢ - ٦ - ١٩٢٠ (المجموعة ٣٢ - ٢٦٣) .

فالدعوى المقامة للفصل فيما إذا كانت الاعيان التى فى حيازة الوقف تابعة كلها أو بعضها للتركة انما هى دعوى باستحقاق العقار الذى فى حيازة هذه الجهة الخيرية . وبذلك تخرج عن اختصاص المحاكم المختلطة المادة ٨ مدنى مختلط و ١٢ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة) حتى ولو كان الوقف بسبب وضع يده هو الذى تدخل من تلقاء نفسه فى دعوى قسمة أعيان التركة لأثارة مسألة الملكية باعتبارها دفاعا ضد الاعتداء المستور الحاصل من الخصوم الآخرين

٢ - مجرد مدافعة الوقف موضوعا فى دعوى استحقاق موجهة ضده لا يمنع من بحث اختصاص المحاكم المختلطة بالنسبة له باعتبار انه من النظام العام (١)

(استئناف السيدة ماريل فران وآخرين ضد الست ساليه قبلان كرامه وآخرين . رئاسة المسير هوربيه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٢٦)

٣٦٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ التماس اعادة نظر . عدم اعلان الصحيفة لغس الخصم أو لمحله الحقيقى . بطلانها
- ٢ - التماس اعادة النظر . عدم قبول الالتماس لبطلان صحيفة الالتماس . الغرامة . عدم الحكم بها

المبادئ القانونية

١ - إن صحيفة التماس اعادة النظر يجب أن تعلن للشخص أو لمحله الاصلى فيكون باطلا الالتماس الذى يحصل فى المحل . المختار (مبدأ مقرر)

٢ - اذا حكم بعدم قبول الالتماس لبطلان عريضة الالتماس فلا محل للحكم على الملتمس بالغرامة المنصوص عنها بالمادة ٤٣١ مرافعات

(١) انظر استئناف ٤ ديسمبر سنة ١٨٧٩ (المجموعة ٤٥٥)

٣٦٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ — استحقاق المنقولات . رهن المنقول . تطبيق قواعدها
الا في حالة السرقة أو الضياع
- ٢ — استحقاق المنقولات . حالة السرقة . قياس حالة خيانة
الامانة عليها . عدمه
- ٣ — رهن . سندات . قابلية التحويل . عدم مطالبة المدين
بأدلة ملكيته له . مسئولية المقرض . معدومة
- ٤ — سند تجارى . محول اليه . بعدميعاد الاستحقاق .
اعتباره وكيلًا أو متنازلاً اليه . الدفع الذى توجه ضده
- ٥ — سند تجارى - تحويله . اعادة تحويله . من جديد .
حسن نية المحيل أو سوتها .
- ٦ — سند تجارى - حامل له بحسن نية . عليه يعيب السند
فيما بعد . غير مؤثر

المبادئ القانونية

- ١ — ان الاحكام المقررة فى دعاوى استحقاق
المنقول تنطبق على المرتهن حيازيا اذا كان حسن
النية الا فى حالة السرقة أو الضياع وذلك تطبيقا
للمادة ١١٦ من القانون المدنى المختلط (١)
- ٢ — فى حالة طلب استحقاق المنقول لا يمكن
القياس على السرقة حالة خيانة الامانة التى يرتكبها
الأمين والذى تصرف بغير حق لصالحه أو لصالح
الغير فى كل أو بعض السندات المودعة لديه بصفة امانة
- ٣ — اذا كان المقرض برهن قد أهمل فى
مطالبة مدينه بأدلة على ملكية السندات التى لحاملها
والمرهونة اليه - وهى السندات التى تنتقل المالكية
لحاملها حتما وليست خاضعة فى التنازل عنها لآى
اجراء ادارى او غيره - فليس من شأن هذا وحده
تحميل المقرض أى مسئولية

(استئناف الست فونيفى نيمليس ضد شركة ستانا كوسى رئاسة
المسير هوربيه المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٣١)

(١) راجع استئناف ١٠ يناير سنة ١٩٣٣ (المجموعة ٤٥ - ١١١)

٣٧٠

محكمة الاستئناف المختلطة

١٠ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ — سند تجارى - حامل له . حسن نية وقت التحويل - اثبات
العكس - على الساحب
- ٢ — تحويل - سند تجارى - صحيح شكلا . ناقل للملكية

المبادئ القانونية

- ١ — ان حسن نية حامل السند التجارى هى
عبارة عن جهله بما يعيب السند وقت التحويل وهى
صفة لا يمكن انتزاعها منه الا باثبات سوء نية وقت
التحويل او انه لم يكن سوى وكيل عن صاحب السند
- ٢ — صاحب السند التجارى هو الملزم باثبات
سوء نية حامل السند (١)

- ٣ — التحويل الصحيح شكلا والذى يخفى تنازلا
بضمان ينقل الملكية وذلك على غرار التحويل المذكور
فيه والقيمة على الحساب أو القيمة للضمان (٢)
- ٤ — يعتبر المحول اليه سند تجارى بعد ميعاد
الاستحقاق من شخص حامل له بحسن نية طبقا
للأحوال اما وكيلًا او متنازلاً اليه من المحول . وعلى
هذا يجوز للمدين الاحتجاج ضده بجميع الدفع
التي كان يحق له ان يدفع بها فى وجه الموكل أو المحول
لاتلك التى كان له ان يدفع بها ضد المحيلين السابقين
او ضد صاحب السند الاصلى (٣)

- ٥ — ان تحويل السند التجارى من جديد
للمحيل لا يجعل هذا الأخير حاملاً بحسن نية اذا لم
تكن له هذه الصفة من بادىء الأمر عندما أصبح
المحول اليه الأول إذ من المقرر ان التحويل التالى لسند
تجارى حاصل للحامل له بحسن نية والذى تلاه إعادة
التحويل لذات المحول لا يحوس سوء نية المحول اليه أصلا

(١) أنظر استئناف ١٩٣١/١/٢٨ (المجموعة ٤٣ - ١٩٤)

(٢) » » ١٩٢٤/١٢/٣٠ (المجموعة ٣٧ - ١١٦)

(٣) » » ١٩٣٣/١١/١٤ (المجموعة ٣٦ - ١٩)

٦ - لا تزول صفة الحامل لسند تجارى بحسن نية لمجرد دعله بعد التحويل بالدفع الحاصل ضد صاحب السند اصلا او ضد محول اليه سابق (١)
(استئناف قسطنطين قسطنطينيس ضد برناركونا رئاسة المستر برتنن المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٣٣)

٣٧١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٠ ابريل سنة ١٩٣٥

مؤائد - عن تعويض محكوم به - سريانا - من تاريخ اعلان الحكم النهائي
المبدأ القانوني

ان الفوائد المستحقة عن مبلغ محكوم به بصفة تعويض لا تستحق الا من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا باعلانه لا من تاريخ رفع الدعوى (٢)

(استئناف قسطنطين سماده بك ضد جورج سالم رئاسة الميو كوالى مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ قضائية ص ٢٣٦)

٣٧٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٠ ابريل سنة ١٩٣٥

١ - تعيين حارس قضائي - زوال السبب - العدول عنه
٢ - ناظر على وقف - تعيينه أو استبداله - من سلطة المحاكم الشرعية - حالة الانفاق بين الناظر والمستحقين - اضرارا بحقوق الدائن - عدم نفاذه - تثبيت الحارس

٣ - ناظر الوقف - واجباته - يدخل فيها رعاية حقوق الدائنين
المبادئ القانونية

١ - الاجراءات التي تتخذ بصفة مستعجلة كتعيين حارس على وقف ان هي الا اجراءات مؤقتة فيمكن العدول عنها بزوال الأسباب التي ترتبت عليها

٢ - ان تعيين الناظر على وقف هو من اختصاص المحاكم الشرعية فمن سلطتها وحدها

(١) انظر استئناف ١٩٣٤/١٢/٩ (المجموعة ٢٧ - ٥٤)

(٢) انظر استئناف مختلط ١٩١٦/٢/٢ (المجموعة ٢٨ - ١٣٥)

تعيينه أو استبداله بغيره وما على المحاكم الا أن تحترم هذا القضاء ولا يكون الأمر كذلك اذا كان هذا الحكم يصدر الا باتفاق بين الناظر السابق والمستحقين للمساس بحقوق الدائن لتعطيل تنفيذ مأمورية الحارس المعين من قبل المحاكم المختلطة وصيانة لحقوقهم (١) ففي هذه الحالة يجب تثبيت الحارس في القيام بمأموريته

٣ - من وظيفة الناظر رعاية مصالح المستحقين وحقوق دائتهم أيضا وكذا حقوق الوقف .

(استئناف انطون ودع حوى وآخرين ضد مصطفى حسن فهمي رئاسة الميو برتنن المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٣٦)

٣٧٣

محكمة الاستئناف المختلطة

١٠ ابريل سنة ١٩٣٥

١ - ايجار الاشياء - عقد لمدة معينة - فسخ العقد - بمراعاة مواعيد التنبيه

٢ - ايجارة - نفاذها بين الطرفين - تنفيذ شروط العقد - من واجب القاضى المستعجل - نصف المؤجر في استعمال حقه - غير مانع من التنفيذ - بفض النظر عن التعويض

٣ - استعمال - رفع دعوى بفسخ العقد - جواره - دعوى تعويض موضوعية وباستمرار العقد - غير مانع من الحكم به

٤ - تجديد ضمنى - عقد لمدة معينة بذات الشروط

المبادئ القانونية

١ - اذا كان الايجار لمدة معينة فمن حق المؤجر استلام المحلات المؤجرة اذا رغب انهاء العقد وذلك بعد تنفيذ النصوص المتفق عليها في العقد من حيث التنبيه وخلافه

٢ - في حالة الاتفاق على ايجارة بين الطرفين وهو قانونهما لا يجوز للقاضى المستعجل ان يبحث الأسباب التي تدعو المؤجر الى تنفيذ شروط العقد بكل دقة طالما انه لم يستعمل سوى حق له لانزاع

(١) قارن حكم استئناف مختلط في ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٨

(المجموعة ١١ - ٢٩)

او خطأ المجنى عليه (١)

(استئناف محمود باشا فهمى ضد الاستسرافيم زبلى رئاسة المسبو
قان اكر المجلة والسنة المذكور تين ص ٢٣٨)

٣٧٥

محكمة الاستئناف المختلطة

١١ ابريل سنة ١٩٣٥

١ - رهن عقارى . فى الخارج . تطبيق قانون محل العقار

٢ - قانون اجنبى . تطبيقه فى مصر . اذا نص عليه صراحة

فى التشريع المحلى . احوال اخرى

٣ - تمهيدات . فى الخارج . رواها . براءة ذمة المدين .

عدم جواز التزامه من جديد بقانون آخر .

٤ - قوانين . عدم سريانها على الماضى . تطبيقه فى الدستور

المصرى . حالة خاصة متعلقة بالنظام العام

المبادئ القانونية

١ - ان من يشتري فى الخارج عقارا مرهونا

يخضع لازاما للنظام العقارى التابع له محل العقار

وذلك الى المدى الذى يكون هذا النظام نافذا فيه .

فاذا شطب الرهن الذى كان متوقعا على هذا

العقار فلا تبقى الا الالتزامات الشخصية التى كانت

موجودة بين الطرفين

٢ - فى دائرة القانون الاختيارى لا يتسنى

للقاضى ان يطبق قانونا اجنيا الا اذا كان تشريعه

بالذات يحيل عليه بنص خاص او اذا كان الطرفان

قد اتفقا صراحة على الخضوع فى علاقاتهم لاحكام

هذا القانون الاجنبى او اخيراً اذا كان المتعاقدون

من جنسيات مختلفة وكان تفسير ارادتهم مشكوكا

فيه فهناك يكون محلا للبحث على اساس مبادئ .

القانون الدولى الخاص عن القانون الذى كان فى

نية المتعاقدين قبوله ولا يمكن على أى حال ان

يطبق التشريع الاجنبى بمجرد ارادة مشرعه . مثال

ذلك القانون الالماني الخاص بتجديد قيمة الديون

فيه وينص عليه التعاقد فاذا كان المؤجر قد اساء استعمال حقه هذا بحيث يترتب على ذلك مسؤوليته طبقا للقواعد العامة فى هذا الشأن فلا يبنى على هذا الظرف فى ذاته سوى التزامه بالتعويضات لا تجديد الايجارة ضد ارادته وبعد انتهاء المدة فعلا .

٣ - اذا رفع المستأجر على المؤجر دعوى بالمطالبة بالتعويضات لفسخه العقد تعسفا . ثم طلب أيضاً امام قاضى الموضوع اعتبار عقدا لايجار نافذا ضد ارادة المالك فهذا لا يمنع القاضى المستعجل من تطبيق نصوص العقد الصريحة والملزومة للطرفين ومنها ما ينحول للمؤجر الحق فى اهاء العقد بمجرد التنبيه (١)

٤ - ان تجديد عقد الايجار الحاصل لمدة معينة ضمنا على الرغم من التنبيه الحاصل والذى لم يترتب عليه أثر ما يكون بذات الشروط من حيث المدة والتنبيه المنصوص عليهما بالعقد

(استئناف احمد حسن عبد الميم المطاعنى ضد شركة وادى كوم . امور رئاسة المستبر تين المجلة والسنة المذكور تين ص ٢٣٧)

٣٧٤

محكمة الاستئناف المختلطة

١١ ابريل سنة ١٩٣٥

مسئولية - مالك الحيوان - قرينة قانونية - دحضها . اثبات

القوة القاهرة . أو خطأ المجنى عليه

المبدأ القانونى

القرينة القانونية المستفادة بنص المادة ٢١٥ مختلط والى توجب مسؤولية مالك الحيوان عن الضرر الناشئ عن الحيوان المذكور سواء كان فى حيازته او تسرب منه لا يمكن دحضها الا فى حالة اثبات القوة القاهرة

(١) انظر استئناف مختلط ١١/٣/١٨٩٦ (المجموعة ٨ - ١٥٤

ر ١/٢٢/١٩٣٠ المجموعة ٤٢ - ٢١١)

(١) انظرا استئناف ٢٧/١١ - ١٩٠٢ (المجموعة ١٥ - ١٨)

(٢٠)

العقارية الصادر في ١٦ يوليو سنة ١٩٢٥
٣- إن زوال تعهد عقد في الخارج وتطبيقاً لأحكام
التشريع المعمول به يكسب المدين حقاً مكتسباً
ولا يعتبر أنه قد قبل ضمناً قانوناً صادراً بعد براءة
ذمته حتى ولو كان هذا القانون متعلقاً بنظام النقد
ويكون من نتائجه إحياء هذا الدين من جديد وتحميل
المدين التزاماً جديداً

٤- إن مبدأ الحق المكتسب قد نص عليه في
المادة ٤٠ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والمادة
٢ من القانون المدني المختلط وفي الدستورين
المصريين الصادرين في سنتي ١٩٢٣ و ١٩٣٠ وهو
يقرر عدم سريان القوانين على الماضي أما الاستثناء
الوارد بالمادة ٢٧ من دستور سنة ١٩٣٠ الخاص
ببعض أحوال يكون منصوصاً عنها بأحكام خاصة
فلا يعني إلا الحالات الاستثنائية التي يرى المشرع
المصري وجوب الخروج فيها عن المبدأ العام
لأسباب خطيرة متعلقة بالنظام العام بمصر . فليس
يصح بأي حال وبناء على هذا الاستثناء أن يضحي
القاضي حقوق الأفراد الخاصة بمحض سلطته ولو
كانت متفقة مع تشريع أجنبي لا يتصل مدى
سريانه لأكثر من هذه البلدة الأجنبية
(استئناف نقولا عجورى ضد امبراطور ألمانيا السابق رئاسة
المسيو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٤٣)

٣٧٦

محكمة الاستئناف المختلطة

١٦ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١- اجارة - التأجير من الباطن - تحريره كتابة - الرضاء به
ضمناً - نفاذه
٢- وكيل - مشوابة شخصية - عدم تحميلها للموكل

المبادئ القانونية

١ - يصح بناء على رضاء المتعاقدين ضمناً
عدم الأخذ بنص مطبوع في عقد الإيجار بتحريم

التأجير من الباطن الا بتصديق كتابي من قبل
من المالك . ويفترض هذا الرضاء اذا كان المؤجر
يعلم بهذا التأجير من زمن ولم يعترض عليه (١).
٢ - لا يحق للوكيل أن يحمل الموكل مسئولية
الاهمال والتفريط التي يحق للغير أن يوجهها شخصياً
اليه .

(استئناف حسن بك على ناصر ضد الشركة الصناعية سبالتو
رئاسة المسيو هورييه . المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٥١)

٣٧٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٦ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١- ملكية . بناء في ملك الغير - عدم تسجيل هذا الحق ضد
المرتهن والرأسى عليه المزداد - عدم سريانه عليها
٢- نزاع ملكية ارض - مع ما عليها من المباني المقامة بمعرفة
الغير . حق الباني في الرجوع على مالك الارض بالتعويض
المبادئ القانونية

١ - ان اضافة الملحقات للملك هي طريق
للتملك قبل المالك لا ضد الغير الذي لا يعتبر البناء
تنبيها كافياً له ان لم يقترن بالتسجيل (٢) فمن ادعى
البناء في ملك آخر وبرضائه يجب عليه تأييداً لحقوقه
ضد الدائن المرتهن لملك الأرض - والذي اصبحت
بعد ذلك مالكا بمقتضى حكم مرسى المزداد للأرض
مع كافة التحسينات الحاصلة فيها - ان يثبت ليس
فقط رضاء المدين الصريح وبغير تحفظ بل وان يكون
ذلك الرضاء ثابتاً بعقد رسمي مسجل وسابق لتاريخ
الرهن العقاري . والا فلا يحق له التمسك به ضد
الرأسى عليه المزداد انما يكون له فقط حق الرجوع
على مالك الأرض أى المدين المنزوع ملكيته (٣)

(١) قارن استئناف مختلط في ٣ - ١٢ - ١٩١٢ (المجموعة
٣٦ - ٧٤) انظر استئناف ٢٨ - ٤ - ١٩٢٠ (المجموعة ٣٢ - ٢٩٨)
(٢) انظر استئناف مختلط ٢٧ / ١١ / ١٨٩٥ (المجموعة ٨ - ١٧)
(٣) » » » ٣٠ / ١ / ١٩٢٣ (المجموعة ٣٥ - ١٨٧)

المبادئ القانونية

١ - الوكيل الذى يعمل بناء على توكيل عام لا خاص لا يلزم الموكل بالنسبة لعقود التبرعات أو لمصلحته الخاصة (١)

٢ - لا يكون الموكل كبدأ ملزماً إلا بالأعمال الحاصلة من وكيله فى حدود توكيله . وإنما يجوز استثناء الزام المالك بهذه التصرفات اذا جعل الموكل الغير يعتقد ان للوكيل الحق فى اجراء هذه الاعمال . فاذا ادعى الوكيل كذباً أن له صفة الوكالة فى تصرفات ليست له هذه الصفة فيها فلا يكون الموكل مسئولاً عن خطأ الوكيل لمجرد اختياره له

(استئناف سيمون ونيريدس ضد الميت نفوسة عبدالله سالم وآخرين رئاسة المستر رش المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٥٦)

٣٨٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٣ أبريل سنة ١٩٣٥

التماس إعادة نظر - حكم حناى - بالبراءة من تهمة الاستعمال والتزوير . لسقوط العقوبة غير مانع من النظر لاثبات الغش

المبدأ القانونى

ان سقوط عقوبة التزوير والقضاء بالبراءة من المحكمة الجنائية عن تهمة الاستعمال لا يؤثر على نتائج التحقيق الجنائى من حيث تقدير القاضى المدنى له عند بحث التماس إعادة النظر لمعرفة ما اذا كان من شأنه فعلاً اثبات الغش للشخص المنصوص عنه بالمادة ٢٤٤/٢ من قانون المرافعات المختلط .

(استئناف ميشيل تريان ديفيلو ضد سليمان عيسى عمار رئاسة المسيو هوربيه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٦٠) .

(١) انظر استئناف مختلط ١٠ / ٢ / ١٩٣٥ / (المجموعة ٢٧ - ٢١٤) و ٢٠ / ٦ / ١٩٣٠ (المجموعة ٤٢ - ٨٠) و ٢٤ / ٢ / ١٩٣١ (المجموعة ٤٣ - ٢٤٤) و ٧ / ٣ / ١٩٣٣ (المجموعة ٤٦ - ٢١٦) و ٢٠ / ٣ / ١٩٣٤ (المجموعة ٤٦ - ٢١٦) و ٢٦ / ١٢ / ١٩٣٣ (المجموعة ٤٦ - ٩٥) و ٢ / ٢ / ١٩٣٤ (المجموعة ٤٦ - ١٩٥)

٢ - من بنى فى ارض الغير وبدون ان يسجل العقد الذى يبطيه هذا الحق لا يحق له الرجوع الا على مالك الارض الذى يكون قد رهن البناء مع الارض لصالح الغير لا ضد هذا الغير وخلفائه - الدائن المرتهن والراسى عليه المزايد او المشتري منه - إذ لا يمكن ان يحكم ضد مملوكة البناء ولا التزامهم ايضاً بالتعويض للبانى الذى له فيما بعد الحق فى مطالبة مالك الارض (المواد ٩٠ و ٩١ مدنى مختلط) (استئناف الست زينب هانم الشرقاوى ضد محمد عبد المجيد بركات وآخرين رئاسة المسيو هوربيه - المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٥٢)

٣٧٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٦ أبريل سنة ١٩٣٥

ملكية - وضع يد بسبب صحيح - بمضى خمس سنوات طبقاً لاحكام قانون التسجيل الجديد - لا يسرى بالنسبة لعقد غير مسجل

المبدأ القانونى

من تاريخ سريان القانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٣ الخاص بالتسجيل لا يعتبر عقد البيع الغير مسجل سنداً صحيحاً يحق للمشتري بمقتضاه التمسك بالملكية بمضى خمس سنوات طبقاً للمادة ١٠٢ مدنى مختلط (١) (استئناف عقيلة رشوان ضد موسى خارجويتا رئاسة المسيو هوربيه - المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٥٥)

٣٧٩

محكمة الاستئناف المختلطة

١٧ أبريل سنة ١٩٣٥

١ - وكيل - بتوكيل عام - عدم الزام الموكل بالتبرعات
٢ - وكيل - خروجه عن حدود توكيله - عدم اذن الموكل - لا مسئولية عليه

(١) انظر استئناف مختلط ١٠ / ٢ / ١٩٣٥ / (المجموعة ٢٧ - ٢١٤) و ٢٠ / ٦ / ١٩٣٠ (المجموعة ٤٢ - ٨٠) و ٢٤ / ٢ / ١٩٣١ (المجموعة ٤٣ - ٢٤٤) و ٧ / ٣ / ١٩٣٣ (المجموعة ٤٦ - ٢١٦) و ٢٠ / ٣ / ١٩٣٤ (المجموعة ٤٦ - ٢١٦) و ٢٦ / ١٢ / ١٩٣٣ (المجموعة ٤٦ - ٩٥) و ٢ / ٢ / ١٩٣٤ (المجموعة ٤٦ - ١٩٥)

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الترتيب
(١) قضاء محكمة النقض والابرار الجنائية			
١ - دفع فرعى . ضم الدفوع الفرعية أيا كان نوعها إلى الموضوع . الفصل فيها بحكم واحد . لآمانع قانونا . الحالة المنصوص عليها فى المادة ١٣٥ مرافعات . مراد الشارع منها . المسائل الفرعية التى تحدث فى الجلسة . غرض الشارع منها ، (المادتان ١٣٥ مرافعات ، ٢٤٠ تحقيق) - ٢ - تقرير القاضى الملخص . تلاوته . يكفى أن تحصل بحضوره . (المادة ١٨٥ تحقيق) - ٣ - وصف التهمة . اسناد وقائع الى المتهم لم تؤسس النيابة الاتهام عليها . عدم ثبوتها . عدم مناقشة الدفاع لها . الحكم معيب . استبعاد هذه الوقائع . الوقائع الباقية كافية لادانة المتهم ولتوقيع العقوبة المقضى بها عليه . لا نقض .	٢ ديسمبر ١٩٣٥	٦٥٤	٢٩٢
١ - قرار حفظ . مناط نهائيته . أثرها (المادة ٤٢ تحقيق)	» » ٢	٦٥٧	٢٩٣
٢ - جريمة اقراض بفوائد ربوية تزيد على الحد الأقصى المباح قانونا . مناط العقاب فى هذه الجريمة . ادعاء المقترض بحق مدنى . لا يجوز . حقه فى استرداد مادفعه زائدا على الفائدة القانونية . سبيل الحصول عليه (المادة ٢٩٤ ع) .			
١ - هتك عرض . مناط توافر هذه الجريمة - ٢ - هتك عرض . الاكراه . استنباط محكمة الموضوع وقوعه . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك - ٣ - جريمة . امكان وقوعها فى الوقت المقول بوقوعها فيه أو عدمه . موضوعى . (المادة ٢٣١ ع)	» » ٢	٦٥٩	٢٩٤
غش البضاعة . مناط العقاب فى هذه الجريمة تمام صفقة البيع . ظهور الغش قبل اتمام البيع . شروع فى الجريمة . لا عقاب عليه (المادة ٣٠٢ ع) .	» » ٢	٦٦١	٢٩٥
وصف التهمة . تغيير وصف التهمة . جوازه . شرط جوازه . اضافة وقائع جديدة لم تسند للمتهم . لا يجوز . حتى مع لفت الدفاع الى ذلك (المادة ٣٧ تشكيل)	» » ٢	٦٦٢	٢٩٦

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد ١٠٠ السابع والثامن

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٩٧	٢ ديسمبر ١٩٣٥	تزوير . تزوير عريضة دعوى قبل اعلانها . تزوير في ورقة عرفية . اعلان العريضة . يجعله تزويرا في ورقة رسمية . عدم سعي المتهم أو غيره في اعلان العريضة . تقديره . موضوعي . عدم تقديم القضية للجلسة . لا ينبغي كون التزوير رسميا (المادتان ١٨٠ و ١٨٣ ع)
٢٩٨	٢ » »	زنا . ظرف التلبس . متى يتوافر ؟ (المادة ٢٣٨ ع)
٢٩٩	٩ » »	حكم . تسببه . حكم بالأدانة . الغاؤه . الرد تفصيلا على الحكم الابتدائي . عدم وجوبه (المادة ١٠٣ مرافعات)
٣٠٠	٩ » »	اثبات . جواز الأخذ بأقوال متهم على آخر . الأخذ بأقوال محامي متهم على متهم آخر . لا يجوز
٣٠١	١٦ » »	١ ، ٢ ، ٣ - صحف . نشر الأفكار الثورية المغايرة لمبادئ الدستور الأساسية . متى يجب العقاب عليه ؟ (المادة ١٥١ ع المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ ، ٢٨ لسنة ١٩٣٥) - ٤ - عقوبة . انطباق ما وقع من المتهم على نصين احدهما قديم والآخر جديد . وجوب معاملة باللعوبة الأخف (المادة ٥ من قانون العقوبات)
٣٠٢	١٦ » »	تخريب . الفرق . تعريفه . قطع مسقى ضئيلة المياه . المادة المنطبقة على هذا الفعل (المادتان ٣١٤ ، ٣١٦ ع)
٣٠٣	١٦ » »	١ - مواد مخدرة . طيب . اساءة استعمال حقه في وصف المواد المخدرة . مسئولته الجنائية . مسئولته الادارية لا تنفي المسئولية الجنائية - ٢ - قيد الوارد من الجواهر المخدرة والمنصرف منها . وجوبه على كل مرخص له ببيعها . القصد الجنائي في جريمة عدم امساك الدفاتر . متى يتوافر ؟ (المادتان ٢٦ ، ٣٥ من قانون المواد المخدرة)
٣٠٤	٢٣ ديسمبر ١٩٣٥	ضرب . وفاة المجنى عليه قبل مضي عشرين يوما من وقوع

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الحكم
جريمة الضرب . اعتبار الجريمة منطبقة على المادة ٢٠٥ ع . لا يعيب الحكم - ٢ - اشتراك متهمين في ضرب المجنى عليه . وفاة المجنى عليه بسبب إحدى الضربات . عدم معرفة الضارب لها . أخذ المتهمين جميعا بالمادة ٢٠٥ ع . الزامهم جميعا بالتعويض . لا خطأ (المواد ٢٠٥ و ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني)	٢٣ ديسمبر ١٩٣٥	٦٧٩	٣٠٥
سرقة . شيء أو حيوان ضائع . العثور عليه . وجوب تسليمه أو التبليغ عنه . تجاوز المدة المقررة لذلك . مخالفة . حبسه بنية امتلاكه . سرقة . استخلاص نية التملك . موضوعي (المادة الأولى من دكرتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)	» » »	٦٨٠	٣٠٦
دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . الوقائع الثابتة تتوافر فيها . أركان جريمة الزنا . امتناع رفع الدعوى على الزوجة بسبب الطلاق . وجوب استفادة الشريك حتما من ذلك . عدم إمكان معاقبته بتهمة دخول منزل (المواد ٢٣١ و ٢٣٨ و ٣٢٤ و ٣٢٦ ع)	» » ١٢	٦٨١	٣٠٧
عاهة مستديمة . عبارة يستحيل برؤاها الواردة بالمادة ٢٠٤ ع . الغرض منها تأكيد معنى الاستدامة . عدم ذكر هذه العبارة في الحكم عند تطبيق المادة المذكورة . لا يخل به (المادة ٢٠٤ ع)	» » ٣٠	٦٨٢	٣٠٨
بلاغ كاذب - ١ - الجهة التي قدم إليها البلاغ . ذكرها ركن من أركان هذه الجريمة . اغفال ذكرها . يعيب الحكم - ٢ - سوء قصد المبلغ . وجوب التدليل عليه (المادة ٢٦٤ ع)	» » ٣٠	٦٨٢	٣٠٩
دفاع شرعي . الدفع بهذا الظرف . وجوب تمنحيه . ما يجب ان يشتمل عليه الحكم عند الدفع بهذا الظرف (المادة ٢١٠ ع)	» » ٣٠	٦٨٣	٣١٠
عاهة مستديمة . ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة تطبيق المادة ١/٢٠٠ ع بدلا من المادة ١/٢٠٤ ع العقوبة الموقعة لا تتجاوز الحد المنصوص عليها في المادة الواجبة التطبيق . لانقض (المادتين			

العددان السابع والثامن - فهرست - السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
٢٠٠/١ و ٢٠٤/١ ع) - ٢ - ضرب القصد الجنائي . العبرة . بالنية لابشخص المجنى عليه - ٣ - وصف الآلة المستعملة في الضرب . ليس ركنا جوهريا . اغفاله لا ينقض الحكم	٦ يناير ١٩٣٦	٦٨٤	٣١١
تشرّد . انذار تشرّد . لا يكون نافذا الا بعد صيرورته نهائيا . متى يعتبر الشخص المندّر في حالة تشرّد ؟ (قرار وزير الحتمانية الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٢٤ المعدل في ٢١ أغسطس سنة ١٩٣٣ والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ عن المتشردين والاشخاص المشتبه فيهم) نقض وإبرام - تقرير الأسباب . اهمال التوقيع عليه من الطاعن . اعتباره لغوا	٦ » »	٦٨٦	٣١٢
رشوة . الموظفون في حكم هذه المادة . من هم ؟ طاه في ملجأ تابع لمجلس المديرية . الشروع في ارشائه . يستوجب العقاب بالمادة (٩٦ ع) هتك عرض . ركن القوة . استخلاصه من وقائع الدعوى وأقوال الشهود (المادة ٢٣١ ع)	٦ » »	٦٨٧	٣١٣
تزوير . التوقيع بامضاء مزور لشخص ولو مجهول على عريضة دعوى . متى يعتبر تزويرا في ورقة رسمية ؟ اعلان العريضة بدعوى أن هذا الاعلان هو بناء على طلب شخص معين مع عدم وجود هذا الشخص . تزوير معنوي (المادتان ١٧٩ و ١٨٠ ع)	٦ » »	٦٨٨	٣١٤
سرقه . الشروع في السرقة . شروط تحققه (المادتان ٢٦٨ و ٢٧٨) مواد مخدرة - ١ - القصد الجنائي في جريمة احراز . متى يتحقق ؟ ٢ - كمية المخدر . لا عبرة بها في توقيع العقوبة (المادتان ٢ و ٢٥ من قانون المواد المخدرة)	٦ » »	٦٨٩	٣١٥
سرقه . الشروع في السرقة . شروط تحققه (المادتان ٢٦٨ و ٢٧٨) مواد مخدرة - ١ - القصد الجنائي في جريمة احراز . متى يتحقق ؟ ٢ - كمية المخدر . لا عبرة بها في توقيع العقوبة (المادتان ٢ و ٢٥ من قانون المواد المخدرة)	٦ » »	٦٩٠	٣١٦
سرقه . الشروع في السرقة . شروط تحققه (المادتان ٢٦٨ و ٢٧٨) مواد مخدرة - ١ - القصد الجنائي في جريمة احراز . متى يتحقق ؟ ٢ - كمية المخدر . لا عبرة بها في توقيع العقوبة (المادتان ٢ و ٢٥ من قانون المواد المخدرة)	٦ » »	٦٩١	٣١٧
شهادة . سماع شهادة المدعى المدني في الدعوى العمومية . جوازه . اعتماد المحكمة على أقواله وحدها في الدعوى العمومية . جوازه . تفتيش . عثور البوليس على سلة في الطريق العام . تفتيشها .	٦ » »	٦٩٢	٣١٨
شهادة . سماع شهادة المدعى المدني في الدعوى العمومية . جوازه . اعتماد المحكمة على أقواله وحدها في الدعوى العمومية . جوازه . تفتيش . عثور البوليس على سلة في الطريق العام . تفتيشها .	٦ » »	٦٩٣	٣١٩

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد السابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني . وجود مخدر في هذه السلة . معاقبة صاحبها على احرار الحشيش الموجود بها	١٣ يناير ١٩٣٦	٦٩٤	٣٢٠
١ - حكم تسببه . سبب الجريمة . ذكره في الحكم ليس واجبا (المادتان ١٠٣ و ١٤٩ تحقيق جنایات) - ٢ - قتل . ظرف التردد . ظرف سبق الاصرار . ثبوت أى الطرفين . كفايته لتطبيق المادة (١٩٤ ع)	» » ١٣	٦٩٥	٣٢١
تزوير . الاثبات في دعاوى التزوير . سلطة القاضي الجنائي في هذا الصدد . التحدى بقضاء النقض المدني . لا يجدى	» » ١٣	٦٩٦	٣٢٢
شهادة الزور . من جرائم الجلسة . وجوب الحكم فيها في نفس الجلسة . حق المحكمة في رفع الدعوى عنها من تلقاء نفسها (المادة ٢٣٧ تحقيق)	» » ١٣	٦٩٧	٣٢٣
١ - متهم . شكواه من تصرف النيابة معه . وجوب رفعها الى محكمة الموضوع . رفعها مباشرة الى محكمة النقض . لا يجوز - ٢ - شاهد . طلب استدعاء شاهدا امام المحكمة الجزئية . رفضه . عدم تمسك المتهم باستدعائه امام المحكمة الاستئنافية . التظلم من الرفض امام محكمة النقض مباشرة . لا يجوز - ٣ - تعدد العقوبات . طلب المتهم من محكمة النقض مباشرة معاملته بالمادة ٣٢ ع . لا يجوز	» » ١٣	٦٩٨	٣٢٤
١ - ورقة التكليف بالحضور . البيانات الواجب توافرها فيها (اللادتان ١٣٠ و ١٥٨ تحقيق) - ٢ - حكم . بيان الواقعة فيه . مصادر هذا البيان (المادة ١٤٩ تحقيق) - ٣ - اقراض نقود بفوائد ربويه . تزيد على الحد المقرر قانونا . استبانة هذه الجريمة من عقود ايجار الأعيان التي ارتهاها المقرض . موضوع (المادة ٢٩٤ ع)	» » ٢٠	٧٠٠	٢٥٣

الستة السادسة عشرة

فهرست

العددان السابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
وعن جريمه أخرى لم ترفع بها الدعوى . هذه الجريمة نتيجة للجريمة الأولى . لا خطأ (المادة ١٧٣ ع)			
قتل . تسميم . نية القتل بالتسميم . وجوب توافرها . عدم بيانها في الحكم يعيبه . (المادة ١٩٧ ع) - ٢ - دفاع . اغفال الرد على طلب جوهرى يقدم لمحكمة الموضوع . يعيب الحكم (٢) قضاء محكمة استئناف مصر	٢٠ يناير ١٩٣٦	٧٠١	٣٢٦
حراسة . نزع ملكية . تسجيل تنبيه نزع الملكية . الحاق الثمرات بالعقار .	٤ نوفمبر ١٩٣٥	٧٠٢	٣٢٧
مقاول . مسئولية . عيب فى البناء . تضامن	» » ٥	٧٠٢	٣٢٨
انكار التوقيع . طعن بالتزوير . ختم . الدفع بجعل توقيع المورث به . وجوب الطعن بالتزوير	» » ٥	٧٠٥	٣٢٩
بيع . اختصاص . تسجيل . تواطؤ	» » ١٢	٧٠٦	٣٣٠
١ - بيع . تسليم . تعيين محل لوجود المبيع . وجوب نقل المبيع . فسخ - ٢ - انذار أو تكليف بالوفاء . معناه . خطاب . معترف به . برقية . يكفى لاثبات التقصير .	» » ١٢	٧٠٧	٣٣١
قيد الاستئناف . انذار بقيده . اعلانه إلى المحل الأصلي . علم المنذر ان المنذر غائب بالمستشفى . بطلان انذار القيد . غش	٨ ديسمبر ١٩٣٥	٧١٠	٣٣٢
عقد بيع . مستوف شرائطه القانونية . النص فيه على عدم التصرف فى الرقبة الا بعد وفاة البائع . صحته . غير مؤثر	٣١ ديسمبر ١٩٣٥	٧١١	٣٣٣
مسئولية الطبيب . طبقا لقواعد الخطأ العامة . استعمال الشدة مع الاخصائيين منهم	٢ يناير ١٩٣٦	٧١٣	٣٣٤
استئناف حكم . فى دعوى نزع ملكية . قضى برفضها جملة او بالنسبة لجزء . جوازه	٤ فبراير ١٩٣٦	٧١٥	٣٣٥
ناظر وقف . تعاقدته على حقوق الوقف بغير اذن القاضى . غير جائز . توجيه اليمين اليه عن حق للوقف . غير مقبول (٢١)	» » ٩	٧١٦	٣٣٦

العددان السابع والثامن

فهرست

السنة السادسة عشرة

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٣٧	٢٩ فبراير ١٩٣٦	١- ثمة . استحقاق في وقف . استولى عليه ناظر معزول . حسن النية من عدمه . رده لها . تابع للقواعد المدنية دون الشرعية . البحث في قوة الشيء المحكوم به بالنسبة للأحكام الشرعية . حدة - ٢- حق الانتفاع . حق عيني . ملكية الرقبة . و ملكية المنفعة . التفريق بينهما . ملكية غلة الوقف للمستحق . لا يعتبر دائئاً بل مالكا لها . تطبيق المادة ١٤٦ مدني
٣٣٨	١٢٣ أكتوبر ١٩٣٥	حراسة . وقف . خطر . نزاع . وجوب تعلقه بذات الولاية على الوقف . وجوب أن يكون جدياً
٣٣٩	١٢ يناير ١٩٣٦	١- حكم . بطلانه . أسباب البطلان . أحواله . أسباب الحكم . الخطأ فيها . غير موجب للبطلان - ٢- اتفاق . بين زوج وزوجته على طلاقها مقابل مبلغ معين تدفعه . صحته . الخلع . جوازه شرعاً - ٣- إساءة استعمال الحق . الإكراه بأركانها . الخطأ والتعويض عنه . التفريق بينهما - ٤- إكراه . حالة الاضطراب غير موجب للبطلان . تخفيض الالتزام - ٥- طلاق . وثيقته . الإشارة فيها إلى الإبراء من مؤخر الصداق والعدة . غير مانع من إثبات الخلع - ٦- خلع . مقابل الطلاق . أكثر من المهر . جوازه شرعاً - ٧- خلع . رده إلى الحد المناسب . من سلطة المحكمة . اتفاق المتعاقدين . غير مانع من تعديله - ٨- مقابل . جواز تعديله
		(٣) قضاء المحاكم الكلية
٣٤٠	١٠ مارس ١٩٣٤	١- الملكية الأدبية والفنية والصناعية . حمايتها . مقررة - ٢- تقليد . الغش . أركانه القانونية - ٣- غش . في علامة أو اسم . ادخال تعديل بسيط فيها أو رمز أو رسم . غير مؤثر - ٤- الملكية الأدبية والفنية والصناعية . الحجز والمصادرة والتعويض . من وسائل حمايتها - ٥- اسم تجاري . لتاجر . استعمال آخر له . سوء نيته . حمل إثبات حسن النية . على الآخر

السنة السادسة عشرة

فهرست

العددان السابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
مخالفة . اشغال الطرق . منح رخصة بوضع المواسير لايصال المنازل بالمجارى الرئيسية . تنتهى باتهاء مدتها . وجود المواسير فى باطن الارض . لا تستلزم تجديد الرخصة . عدم المخالفة	٢٩ يناير ١٩٣٥	٧٣٨	٣٤١
١- استئناف . من أحد المحكوم عليهم المتضامنين . يستفيد منه الباقيون - ٢ - مسئولية . عن أعمال من هم تحت رعايته . درأها . عدم وجود خطأ أو إهمال . وجود ارتباط مباشر بين الخطأ والحادث - ٣ - مسئولية . عن فعل الغير . افتراض الخطأ . وجوب درأها . اثبات حصول الرقابة الحازمة وعدم الافراط فيها	٢٥ فبراير ١٩٣٥	٧٤٠	٣٤٢
١- حكم جنائى . عدم امضاء نسخته الأصلية فى اليوم التالى . طبقا للمادتين ١٥٢ و ١٦٠ تج . غير مبطل للحكم - ٢ - تحقيق . قيام النيابة العمومية به بصفة سرية . جوازه . عدم الاطلاع على التحقيقات السرية . من حق النيابة - ٣ - طبيب . اتهامه بتسهيل تعاطى المخدرات . بحث أركان الجريمة وعلى رأسها القصد الجنائى . جواز محاكمته . مجرد مؤاخذتهم اداريا . بمقتضى قانون مزاولة مهنة الطب . غير مانع من محاكمتهم جنائيا - ٤ - مخدرات . جريمة التعاطى . وجريمة الاستعمال الشخصى . جواز المحاكمة عن الواحدة مستقلة عن الأخرى - ٥ - مخدرات . جريمة عدم امساك الدفاتر انطباقها على الاطباء الصيدليين وغيرهم . جريمة مستقلة . القصد الجنائى فيها . مجرد العلم بأن عدم امساك الدفاتر محرم قانونا	١٦ اغسطس ١٩٣٥	٧٤٣	٣٤٣
اختصاص . عقود ايجار متعددة . اعتبار كل عقد على حدة . الجمع لتصفية الحساب . غير مؤثر	١٥ اكتوبر ١٩٣٦	٧٥٦	٣٤٤
ابطال المرافعة . ضد بعض المدعين . دون البعض الآخر . فى دعوى واحدة . عدم قبوله	١٤ نوفمبر ١٩٣٥	٧٥٧	٣٤٥
مراقبة خاصة . شروطها . غير المراقبة فى حالة التشرذ	٦ يناير ١٩٣٦	٧٦٠	٣٤٦

العددان السابع والثامن فهرست الستة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
وصى . موته مجهلا مال القصر . كحالة الأمين او ناظر الوقف . اعتباره وكلا . ضمان تركته	١١ يناير ١٩٣٦	٧٦٠	٣٤٧
١ - تقادم . في حكم المادة ٢٠٩ مدني بالنسبة لماهيات الخدمة . لا تسرى على المقاولين - ٢ - تقادم . في حكم المادة ٢١١ مدني . لا يسرى على المقاولين	» » ١٣	٧٦٢	٣٤٨
١ - انقطاع المرافعة وبطلانها . تنصب على اجراءات الخصومة أمام القضاء دون غيرها - ٢ - تقادم . ميعاد رفع دعوى نزاع الملكية . في بحر التسعين يوما . إنطباق أحكامه عليه - ٣ - وقف سريان المدة . الموانع القانونية والفعلية . تسرى عليه . موانع وقفية . بسبب القوة القاهرة . جواز اعتبارها كذلك	» » ٢٥	٧٦٤	٣٤٩
مسئولية مدنية . أركانها . فعل نشأ عنه خطأ . ارادة فاعله . الضرر . نظرية الافراط في استعمال الحق . القوة القاهرة وما إليها	١٥ فبراير ١٩٣٦	٧٦٦	٣٥٠
١ - أعمال برلمانية . بيانها . رقابة المحاكم عليها . معدومة - ٢ - قرار . من البرلمان . بحرمان من مزايا العضوية والمكافأة البرلمانية . لا ولاية للمحاكم عليه	» » ١٧	٧٦٩	٣٥١
(٤) القضاء المستعجل			
١ - حكم شرعي بتقدير نفقة لمستحق محجور عليه . حجته بالنسبة للدائن . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بإيقاف التنفيذ - ٢ - دعويين . ضمهما لبعض . أثر ذلك قانونا .	٨ إبريل ١٩٣٦	٧٧٠	٣٥٢
١ - حكم . وجود سبيل للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - ٢ - قاضي الأمور المستعجلة . سلطته على الحكم الموضوعي . وما وقع فيه من أخطاء - ٣ - قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه في التنفيذ	» » ٨	٧٨٩	٣٥٣

العددان السابع والثامن فهرست السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
(٥) قضاء المحاكم الجزئية			
ثمن . طلب تكملته . سقوطه بمضى سنة . الاتفاق على ميعاد لاجراء المقاس . موقف لسريان المدة	١٦ يناير ١٩٣٥	٧٨٣	٣٥٤
١- ميعاد . نص عليه القانون . آخره يوم بطلاة . امتداده لليوم التالي - ٢- مراقبة . ميعاد الشهر المحدد للتأشير على تذكرة المشبوه . آخره يوم جمعه . امتداده لليوم التالي - ٣- مراقبة . مخالفة شروطها . القصد الجنائي فيها . وجوب توفره	٢ فبراير ١٩٣٥	٧٨٤	٣٥٥
خادم . في قهوة عمومية . لائحة الخدامين . خاصة بالخدمة الخصوصيين . لا تنطبق عليه .	١٦ » »	٧٨٥	٣٥٦
١- اختصاص المحاكم الشرعية . مصاريف الدعوى الشرعية . طبقا لنص المادة ٢٨١ من اللائحة المعدلة . متضمنة قاعدة موضوعية . ليس له أثر رجعي على الأحكام السابقة لها - ٢- اختصاص المحاكم الشرعية . بمصاريف الدعوى الشرعية . الحكم بها . مداه . مصاريف انتقال الخصوم وانعاب المحاماة الحقيقية . الالتزام بها فقط في حالة كيدية الدعوى . اختصاص المحاكم الأهلية بها .	١٧ » »	٧٨٧	٣٥٧
دعوى صحة التعاقد . دعوى صحة التوقيع . الفارق بينهما . الاثر المترتب على كل منهما	٢٠ ديسمبر ١٩٣٥	٧٩٢	٣٥٨
١- تقادم خمسى . عقد البيع . الصادر من غير مالك . عدم التسجيل . ليس شرطا لصحته - ٢- تقادم مسقط . يسرى على مفقود الأهلية . دون التقادم المكسب - ٣- أهلية . محكوم عليه في جنابة . إعتبار مفقود الأهلية حكما - ٤- تقادم مكسب . حكم المادة ٨٥ مدنى . لا تسرى على مفقود الأهلية حكما .	٢٢ » »	٧٩٤	٣٥٩
شريك . حقه في الرجوع على شركائه في القسمة . عما ضاع عليه من حقه في القسمة . قاصر على التعويض .	٢٦ فبراير ١٩٣٦	٧٩٩	٣٦٠

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد السابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
(٦) قضاء المحاكم المختلطة			
١- الباني . احتفظ بالاقامة في مصر . لم ينتسب لدولة البانيا الجديدة . اعتباره مصرياً - ٢- اختصاص المحاكم المختلطة . نزاع ملكية . قيد عقار لصالح أجنبي . ثابت	٢٨ مارس ١٩٣٥	٨٠١	٣٦١
١- حجز تحت اليد . ضد ناظر وقف . تقريره عرض دفاتر الوقف للاطلاع عليها . واجب الحاجز - ٢- وقف تعمير أعيانه . سلطة الناظر المأذون له - ٣- وقف . عمارته من مال الوقف . ملزم للحاجز	٢٨ » »	٨٠١	٣٦٢
١- بيع . النص على الاحتفاظ بالملكية . شرط جزائي بضائع حق المشتري في الاقساط . غير نافذ . تقدير التعويض - ٢- بيع . ثمن مقسط . عدم دفع الباقي . ولو يسيراً . حق البائع في الفسخ .	٢ إبريل »	٨٠١	٣٦٣
١- تركة اسلامية . حق الورثة في التصرف . ما دامت التركة مليئة . نفاذه ضد دائني التركة - ٢- تركة اسلامية . دائن بامتياز خاص . تصرفات الورثة . صحيحة . حق الدائن في اثبات عدم كفاية الرهن . حمل الاثبات عليه	٢ ابريل ١٩٣٥	٨٠٢	٣٦٤
استئناف . من المسترد أو الدائن الحاجز . عدم ادخال المدين فيه . عدم قبوله	٢ » »	٨٠٢	٣٦٥
١- اختصاص المحاكم المختلطة . في طلب ملكية أعيان موقوفة لبطلان الوقف . ولو تدخل الوقف فيها . معدوم - ٢- اختصاص المحاكم المختلطة . بالنسبة لدعوى استحقاق ضد الوقف . النظر فيه . من النظام العام . ولو لم يدفع به	٢ » »	٨٠٢	٣٦٦
١- التماس إعادة النظر . عدم إعلان الصحيفة لنفس الخصم أو لمحله الحقيقي . بطلانها - ٢- إلتماس إعادة النظر . عدم قبول الإلتماس لبطلان صحيفة الإلتماس . الغرامة . عدم الحكم بها .	٩ » »	٨٠٣	٣٦٧

السنة السادسة عشرة

فهرست

العددان السابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
١- دعوى تصحيح . تعلقها بأمور مادية محضة -٢- مسئولية . دفاع كيدى . فى أثناء دعوى تصحيح . التعويض عنه	٩ ابريل ١٩٣٥	٨٠٣	٣٦٨
١ - استحقاق المنقولات . رهن المنقول . تطبيق قواعدها الا فى حالة السرقة أو الضياع -٢- استحقاق المنقولات . حالة السرقة قياس حالة خيانة الامانة عليها . عدمه -٣- رهن . سندات . قابلية للتحويل . عدم مطالبة المدين بأدلة ملكيته له . مسئولية المقرض . معدومة -٤- سند تجارى . محول اليه . بعدميعاد الاستحقاق . اعتباره وكيلا او متنازلا اليه . الدفع الذى توجه ضده -٥- سند تجارى . تحويله . إعادة تحويله من جديد . حسن نية المحيل أو سوئها -٦- سند تجارى . حامل له بحسن نية . عليه بعيب السند فيما بعد . غير مؤثر .	٩ » »	٨٠٤	٣٦٩
١ و٢ - سند تجارى . حامل له . حسن نيته وقت التحويل . إثبات العكس . على الساحب -٣- تحويل سند تجارى . صحيح شكلا . ناقل للملكية .	٩ » »	٨٠٤	٣٧٠
فوائد . عن تعريض . محكوم به . سريانها . من تاريخ اعلان الحكم الهائى	١٠ » »	٨٠٥	٣٧١
١ - تعيين حارس قضائى . زوال السبب . العدول عنه -٢- ناظر على وقف . تعيينه أو استبداله . من سلطة المحاكم الشرعية . حالة الاتفاق بين الناظر والمستحقين . اضرارا بحقوق الدائن . عدم نفاذه . تثبيت الحارس -٣- ناظر الوقف . واجباته . يدخل فيها رعاية حقوق البائنين	١٠ » »	٨٠٥	٣٧٢
١- إيجار الاشياء . عقد لمدة معينة . فسخ العقد . بمراعاة مواعيد التنية -٢- إيجارة . نفاذها بين الطرفين - تنفيذ شروط العقد . من واجب القاضى المستعجل . تعسف المؤجر فى استعمال حقه . غير مانع من التنفيذ . بغض النظر عن التعويض -٣- استعجال .	١٠ » »	٨٠٥	٣٧٣

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد الرابع والثمان

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
رفع دعوى بفسخ العقد . جوازه . دعوى تعويض موضوعية وباستمرار العقد . غير مانع من الحكم به - ٤ - تجديد ضمني . عقد لمدة معينة . بذات الشروط			
مسئولية . مالك الحيوان . قرينة قانونية . دحضها . اثبات القوة القاهرة . أو خطأ المجنى عليه	١١ أبريل ١٩٣٥	٨٠٦	٣٧٤
١ - رهن عقارى . فى الخارج . تطبيق قانون محل العقار - ٢ - قانون أجنبى . تطبيقه فى مصر . اذا نص عليه صراحة فى التشريع المحلى . أحوال أخرى - ٣ - تعهدات . فى الخارج . زوالها براءة ذمة المدين . عدم جواز التزامه من جديد بقانون آخر . - ٤ - قوانين . عدم سريانها على الماضى . تطبيقه فى الدستور المصرى . حالة خاصة متعلقة بالنظام العام	» » ١١	٨٠٦	٣٧٥
١ - اجارة . التأجير من الباطن . تحريمه كتابة . الرضاء به ضمناً . نفاذه - ٢ - وكيل . مسئولية شخصية . عدم تحميلها للموكل	» » ١٦	٨٠٧	٣٧٦
١ - ملكية . بناء فى ملك الغير . عدم تسجيل هذا الحق ضد المرتين والراسى عليه المزاا . عدم سريانه عليهما - ٢ - نزاع ملكية أرض . مع ما عليها من المباني المقامة بمعرفة الغير . حق البانى فى الرجوع على مالك الأرض بالتعويض	» » ١٦	٨٠٧	٣٧٧
ملكية . وضع يد بسبب صحيح . بمضى خمس سنوات طبقاً لأحكام قانون التسجيل الجديد . لا يسرى بالنسبة لعقد غير مسجل	» » ١٦	٨٠٨	٣٧٨
١ - وكيل . بتوكيل عام . عدم الزام الموكل بالتبرعات - ٢ - وكيل . خروجه عن حدود توكيله . عدم اذن الموكل بها . لامتسولية عليه .	» » ١٧	٨٠٨	٣٧٩
التماس اعادة نظر . حكم جنائى . بالبراءة من تهمة الاستعمال والتزوير . لسقوط العقوبة . غير مانع من النظر لاثبات الغش	» » ٢٣	٨٠٨	٣٨٠

تصحیح - فى الحكم رقم ٣٤٩ ص ٧٦٤ بند ٢ تلخیص تقرأ هكذا : انطباق احكامه عليه



المحاماة

مجلة قضائية شهرية

نصها نقابة المحامين بالهبة

العدد السادس عشر

يونيو ويوليو سنة ١٩٣٦

العددان التاسع والعاشر

L'homme, au nom d'honneur, sent remuer quelque chose en lui qui est comme une part de lui-même, et cette secousse réveille toutes les forces de son orgueil et de son énergie primitive.

الظهر يركب بنفقه إذا كان مرهونا، ولبن الدّر يشرب بنفقه إذا كان مرهونا، وعلى الذى يركب ويشرب النفقة.

(A . De Vigny)

(حديث شريف)

جميع المقالات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بالادارة تحمل بعنوانه «ادارة مجلة المحاماة وتحريرها»
بمديره هليم رقم ١

مطبعة ججازى بالقاهرة

تليفون ٥٥٤٨٠

بيان

أصدرنا العددين التاسع والعاشر من المجلة (لشهرى يونيو ويوليو سنة ١٩٣٦) فى مجلد واحد . شاملا لما يأتى

عدد ٢٤ حكما صادرا من محكمة النقض والابرار المدنية
وقد لخص هذه الأحكام حضرة محمود افندى عمر سكرتير محكمة النقض باشراف
حضرة صاحب العزة الأستاذ حامد بك فهمى المستشار بها الذى تولى مراجعتها

عدد ١٩ حكما صادرا من محكمة استئناف مصر الأهلية
٦ أحكام صادرة من المجلس الحسى العالى
٤ أحكام صادرة من محاكم الجنايات
١٠ أحكام صادرة من المحاكم الكلية
٥ أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٥ أحكام صادرة من المحاكم الجزئية
١٤ حكما صادرا من محكمة الاستئناف المختلطة

كما نشرنا تقرير مجلس النقابة عن أعماله فى سنة ١٩٣٥ . وتقرير أمانة الصندوق عن السنة ذاتها .
ثم تقرير لجنة الشؤون الدستورية بمجلس النواب عن القوانين الصادرة فى غيبة البرلمان .
ثم القانون رقم ٥٣ سنة ١٩٣٦ الخاص بنقل رفات المغفور له سعد باشا زغلول الى ضريح سعد
وبهذا المجلد تنتهى السنة السادسة عشرة من مجلة المحاماة . وسنعد فهرست هذه السنة لاصدارها
فى ميعاد قريب .

وستبدأ السنة السابعة عشرة بمشيئة المولى فى شهر سبتمبر سنة ١٩٣٦ . وترجو لجنة التحرير أن تاتى دائما
من عناية وتعزید رجال القضاء والقانون والمحاماة بما يحقق ما ترجوه من التقدم فى محيط القانون والقضاء .

بعد أن خدم الأستاذ محمد صبرى أبو علم نقابة المحامين ومجلة المحاماة سنين عديدة بتلك الكفاءة
الممتازة دعى لخدمة العدالة والتشريع فى البلاد فى منصب الوكيل البرلمانى لوزارة الحقانية . ولا شك
أن الأمة ستجنى خيرا ثمرات فى مركزه السامى الحالى بما تجلى عنه من النبوغ وعلو الهمة والوطنية الصادقة
فبقدر أسفنا لحرمان المحاماة من جولاته الصادقة بقدر ما اغبطنا بتوليّه هذا المنصب الجليل .

عن هيئة تحرير المجلة

راغب المسند

قضاء محكمة النقض بالإبرام والدين (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة وبحضور
حضرات أصحاب العزة محمد ايوب عطيه بك ومراد وهبه بك ومحمد فهمى حسين بك
وحامد فهمى بك وحضور حضرة الأستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف)

٣٨١

٥ يناير سنة ١٩٣٦

وقف

- ١ — كتاب الوقف . وجوب احترامه وتنفيذه . متى تعطل أحكامه ؟
- ٢ — مرتبات الوقف . مايتها . أدائها . مناطه وكيفية
- ٣ — مسئلة ناظر الوقف قبل المستحقين . مداها .
- ٤ — الاستحقاق فى الوقف . مناطه .
- ٥ — إثبات . تقدير قيمه المستند . حق محكمة الموضوع فى ذلك . مداها .

المبادئ القانونية

- ١ — كتاب الوقف يجب احترامه وتنفيذه بما فى الامكان ووفق المقرر شرعا وعقلا طالما أن من يعارض فيه لم يستحضر فعلا حكما شرعياً نهائياً يقضى بسقوط ذلك الاستحقاق

أو بسقوط ولاية من يتولى انفاقه . فاذا قضى حكم برفض طلب الايقاف حتى تفصل المحكمة الشرعية فيما الايقاف مطلوب من أجله فانه يكون حكماً لا غبار عليه قانوناً

٢ — المرتبات التى تتمقرر بكتب الوقف ليست ديونا مرصدة على جهة الوقف مما لا تسقط بالاعسار ومما تتجمد وتربص بها الى وقت اليسار فتؤدى كاملة ، وانما هى تبرعات تستحق كاملة فى كل سنة يسعها جميعاً صافى الربيع ، وتسقط برمتها الى غير عودة فى كل سنة لا يفيض فيها من الربيع شئ بعد المصاريف الضرورية . وفى كل سنة يضيق الفائض بعد المصاريف الضرورية ، وبعد أداء ما يأمر الشرع أو الواقف بتقديمه من المرتبات على غيره عن أن يسع باقىها جميعاً . فأرباب هذا

(١) استنبط قواعد هذه الأحكام حضرة محمود افدى عمر سكرتير محكمة النقض وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة حامد بك فهمى المستشار بمحكمة النقض والإبرام

الباقى يشتركون جميعاً في هذا الفائض كل بنسبة أصل مرتبه المعين بكتاب الوقف . وهذه قواعد شرعية مؤسسة على البداهة العقلية وواجب اعتبارها قانوناً ، ومن حق كل ناظر وقف بل من واجبه أن يطبقها بنفسه غير محتاج لاستصدار أى حكم شرعى للعمل بها ، اللهم إلا في بعض الأحوال التى يرى فيها الناظر لتطمين نفسه أن يلجأ الى القاضى الشرعى ليرسم له خط سير واضح . أما الذى يحتاج حقيقة لاستصدار الحكم الشرعى هو من يزعم من أرباب الاستحقاق أن الناظر أساء أو يريد أن يسيء تطبيق تلك القواعد بحرماته أو بتخفيض مرتبه نسبياً مع أن الشارع أو الواقف يأمر بتقديمه على غيره

٣ - إن مسئولية ناظر الوقف قبل المستحقين تنحصر في تقديم الحساب لهم مؤيداً بمستنداته ، وفي توزيع فائض الربح عليهم وفق القواعد المتقدمة ، قل ما يصيب أحدهم منه أو أكثر . فإذا ضاق الفائض عن دفع مرتباتهم كاملة فعلى من يدعى عدم صدق الناظر في حسابه أن يقيم هذا الدليل على دعواه . ومن قلب الأوضاع القانونية في الإثبات أن يكلف الناظر في هذه الحالة بإقامة الدليل على أن الربح هو بالضيق الذى يقول به قولا مؤسساً على حسابه المؤيد بالمستندات

٤ - الاستحقاق في غلة الوقف منوط بطلوها وبمعرفة صافيها بعد المصاريف الضرورية ، ولا يجوز البتة الحكم سلفاً على ناظر الوقف بأن يدفع في المستقبل مرتباً معين

المقدار لاحتمال أن الحساب قد لا ينتج شيئاً يمكن دفع هذا المرتب منه أو قد لا ينتج إلا صافياً ضئيلاً لا يمكن معه إلا دفع جزء ضئيل من المرتب . فإذا قضى حكم بالزام ناظر وقف بإيداع مرتب مقرر بكتاب الوقف إلى أن تنتهى دعوى سائب الولاية المرفوعة لدى المحكمة الشرعية ضد المتولى فقضاؤه بذلك فيه مخالفة للقانون تستوجب نقضه .

٥ - إن القانون اذا كان يجعل من حق محكمة الموضوع تقدير قيمة المستندات فانه لا يسمح لها بمناقضة نصوصها الصريحة .
المحكمة

٥ من حيث ان وجوه الطعن التى فصلها الطاعن في تقريره وشرحها في مذكريته على ما فيها من التداخل والتكرار تجتمع في أربعة وجوه رئيسية منها اثنان خاصان بنقد الحكم في رفضه طلب الايقاف ويتأخران . - أولاً - في أن محكمة الاستئناف بقضائها برفض طلب ايقاف الدعوى حتى تفصل المحكمة الشرعية فيما قام أمامها من أوجه النزاع الشرعية التى استوجبت من قبل وتستوجب الآن هذا الايقاف قد خالفت من جهة حكمها النهائيين الصادرين بالايقاف في ٤ يونيو سنة ١٩٣١ و ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ ولم تبين قضاؤها من جهة أخرى على الأسباب الكافية التى تحقق غرض الشارع من تسبيب الاحكام . - ثانياً - في أن الطاعن كان قد بنى طلب الايقاف على سببين آخرين - أولهما - خاص بضيق ريع الوقف عن دفع كل المرتبات المبنية بكتاب الوقف مما يقتضى تخفيضها نسبياً عملاً بما ورد بحكم محكمة طنطا الشرعية الصادر في ١٢ أكتوبر ١٩٣٢ الذى أيده حكم محكمة الالتماس الصادر في ٢٣ يناير سنة ١٩٣٤ وما

يستلزم أيضا استصدار حكم شرعى يعين مقدار ما انخفض اليه مرتب السراى بسبب هذا الضيق . وثانيهما - خاص بعدم اقامة الست بدر سراى الوقف وصرفها مرتب السراى على نفسها وعلى خدمها الخصوصيين الأمر الذى يستوجب عزلها عن الولاية فى هذا الصرف . ويقول الطاعن ان محكمة الاستئناف بقضائها برفض طلب الايقاف قد خالفت حكم محكمة طنطا الشرعية المتقدم الذكر كما خالفت قواعد الاختصاص وهذا يوجب نقض الحكم .

أما الوجهان الآخران فخاصان بنقد الحكم من جهة ما قضى به فى الموضوع ويتحصلان :- أولا - فى أن الطاعن قرر لدى محكمة الاستئناف ان الربيع فى سنوات ١٩٣٠ و ١٩٣١ و ١٩٣٢ و ١٩٣٣ المطلوب ريعها قد انخفض لدرجة لا تسمح باعطاء أى مستحق سوى ١٩ر٤ فى المائة من أصل استحقاقه . وقد استند فى هذا على حسابات السنوات الأربع المذكورة التى نظرتها اللجنة المعنية من قبل الواقف وصدق عليها رئيس محكمة طنطا الشرعية ثم طلب خيرا عند الاقتضاء لمراجعة هذه الحسابات وللتحقق من ضيق الربيع وانه لا ينتج الا ما يقول به . ولكن محكمة الاستئناف اذ قررت ان الطاعن لم يقدم لها دليلا على ضيق الربيع واذ حكمت لست بدر بمرتب السراى فى تلك المدة كاملا واذ رفضت ضمنا طلبه تعيين الخبير قد تناست ان القول فى ضيق الربيع هو للاظر وان على من يدعى اتساعه ان يقيم هو الدليل على دعواه وان مذهبها هو قلب لقواعد الاثبات . وهذه المخالفة تجعل الحكم باطلا .

ثانيا - فى أن الحكم المطعون فيه بقضائه على الطاعن بالزامه بأن يدفع لست بدر مرتبها الشخصى من أول فبراير سنة ١٩٢٩ مع ثبوت دفعه بعض المستحق لها من هذا المرتب بالايصالات

المقدمة فى الدعوى يكون قد خالف الثابت بهذه الايصالات ولذلك يكون من هذه الجهة باطلا أيضا ..

(١) عمر ومهرو الطعن المعلقة بالحكم الضمنى الصادر برفض طلب الايقاف

« حيث ان محكمة الاستئناف قد فصلت فى صدر حكمها وقائع الدعوى وما قام بين الخصمين من النزاع لدى المحاكم الشرعية بما أوقفت من أجله نظر الدعوى أمامها على مقتضى حكمها الصادرين فى ٤ يونيه سنة ١٩٣١ و ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ ثم استعرضت ماتم أمام المحاكم الشرعية فى وجوه هذا النزاع المطروح عليها واستخلصت من الأحكام الشرعية التى قدمت لها أن ما قضت هى من أجله من قبل بالايقاف قد فصل فيه نهائيا أولا بحكم محكمة مصر العليا الشرعية الصادر فى ١٣ يونيه سنة ١٩٣١ بتقدير ما ينبغى أن يأخذه الناظر من مرتب السراى لصرفه فى إحياء ليالى شهر رمضان والعيدى ويبلغ مجموع ذلك ١٨٠ جنيها سنويا وثانيا - بحكم الالتماس الصادر من المحكمة العليا الشرعية فى ٢٣ يناير سنة ١٩٣٤ بتأييد حكم محكمة طنطا الشرعية الصادر فى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٢ القاضى برفض طلب راغب افدى الخاص بعدم استحقاق الست بدر لمرتب السراى عن المدة من فبراير سنة ١٩٢٩ المبني على زواجها من غير الواقف وعلى اقامتها خارج السراى . و انتهت من ذلك محكمة الاستئناف بالتقرير « بأن » « قد فصل نهائيا فيما ادعاه راغب افدى ناظره » « الوقف من عدم استحقاق الست بدر لمرتبها » « الشخصى و لمرتب السراى بسبب زواجها » « بعد وفاة الواتف وقررت المحكمة العليا أن » « استحقاقها فى المرتبين يبدأ من أول فبراير » « سنة ١٩٢٩ من ذلك عشرين جنيها مرتبها »

« الشخصى و ١٠٥ مرتب السراى (لأنه قد »
 « انتص من هذا المرتب ١٨٠ جنبها سنوياً »
 « بما سبق الذكر) . »

وهذا الذى رآته محكمة الاستئناف لامخالفة
 فيه لحكمى الايقاف الصادرين من قبل المتقدمى
 الذ كر فما ادعاه الطاعن من مخالفة الحكم المطعون
 فيه لهذين الحكمين هو اذن ادعاء غير صحيح
 لأن الايقاف الذى رفضه الحكم المطعون فيه
 هو كما سرى غير الايقاف الذى قضى به
 الحكمان المذكوران .

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان فرغت
 من تقرير ما تقدم شرعت في بحث ما جد فى الدعوى
 امامها فقالت ان الست بدر عجلت نظر الاستئنافين
 الموقوفين بعد صدور حكم الالتماس المتقدم الذ كر
 وطلبت الحكم لها بطلباتها المبينة بمذكرتها الختامية
 (على ما سبق تلخيصه بصدور هذا الحكم) وان
 راغب افندى طلب ايقاف الدعوى ثانية لأنه
 أولاً - « رفع دعوى امام هيئة التصرفات »
 « بمحكمة طنطا الابتدائية الشرعية طلب فيها »
 « عزل الست بدر خموده من ولايتها على ما هو »
 « مشروط صرفه على سراى الواقف للأسباب المبينة »
 « بصحيفة دعواه هذه التى قدم صورة منها - وثانياً -
 « لأن حكم محكمة طنطا الشرعية الذى أيدته »
 « محكمة الالتماس قضى بأنه عند ضيق الريع »
 « عن وفاء كل ما شرطه الواقف يكون للناظر »
 « الحق في ان يوزع الريع على المستحقين بنسبة »
 « الاستحقاق المشروط لهم بكتاب الوقف ، »
 « فالواجب ان يصدر حكم من المحكمة الشرعية »
 « بتقدير ما يجب صرفه لمرتب السراى بنسبة »
 « الريع - وثالثاً - لأن في المدة التى تطالب »
 « السب بدر باستحقاق مرتب السراى فيها لم »
 « تكن هي مقيمة بالسراى الا اقامة متقطعة »

« وكانت تكتفى بالصرف على نفسها وعلى خدمها »
 « الخصوصيين ولم تكن تؤدى ما شرطه الواقف »
 « في وقفه » قالت محكمة الاستئناف هذا ثم أخذت
 تناقش اسباب طلب هذا الايقاف الجديد
 سبباً فسيا فقالت « عن السبب الاول الخاص »
 « بدعوى عزل الست بدر من ولايتها على »
 « صرف مرتب السراى ان هذه الدعوى لا يصح ان »
 « تكون سبباً للايقاف . . . وان اسبابها هي »
 « اسباب يدعيها الناظر ولا يصح للمحاكم الاهلية »
 « ان توقف الدعوى لكل ادعاء يقوله الناظر »
 « ويطرحه على القضاء الشرعى والا لما وصل »
 « مستحق الى استحقاقه لأن مثل هذه الادعاءات »
 « لاحد لها . . . ، وهذا القول سليم قانوناً . ثم »
 انتقلت المحكمة الى السبب الثانى الخاص بعدم
 وفاء ريع الوقف لدفع كل المرتبات فقالت
 « ان صح هذا الادعاء فما دام انه لغاية الآن لم »
 « يصدر حكم من المحكمة الشرعية بتخفيض المرتبات »
 « بنسبة الريع فالواجب يقضى على الناظر باحترام »
 « ما شرطه الواقف حتى يصدر ذلك الحكم »
 « وما يزعمه الناظر من ان محكمة طنطا الشرعية »
 « قضت بتوزيع المرتبات طبقاً لصافي الريع »
 « فغير صحيح إذ ان منطق ذلك الحكم لم يتعرض »
 « لشيء من ذلك . ومنهما تكن محكمة الاستئناف »
 مخطئة في قولها هذا فان الادعاء بضيق الريع لا
 يقتضى الايقاف حتماً بل هو في صورة الدعوى
 الحالية يكون دفعا في الموضوع وسيأتى الكلام
 عليه فيما بعد عند الكلام على الطاعن الخاص بالموضوع
 ثم قالت عن السبب الثالث الخاص بعدم اقامة
 الست بدر بسراى الوقف الا اقامة متقطعة وانها
 كانت تكتفى بالصرف على نفسها وعلى خدمها
 الخاصين بها « ان امر اقاماتها قد فصلت فيه »
 « المحكمة الشرعية بما يفيد عدم أحقية الناظر »

« في حرمانها لما ثبت انها كانت تغادر »
 « السراى كما يغادر كل شخص منزله لمختلف »
 « المناسبات واما عدم صرفها في الوجوه التى »
 « عنها الواقف فما دام لم يصدر حكم يفيد صحة »
 « هذه الدعوى فلا يترتب على هذا القول »
 « ايقاف الدعوى »،

« وحيث ان هذه المحكمة لا ترى قصورا ما فى
 الأسباب التى بنت عليها محكمة الاستئناف رفض
 طلب الايقاف بل لو ان تلك المحكمة كانت عبرت
 عن المعنى الذى حصلته من ظروف اندعوى بأقل
 مما ذكرته فى حكمها لكان حكمها مسيئا لا قصور فيه
 كما انها لا ترى ان محكمة الموضوع جاوزت فى ذلك
 اختصاصها ولا أنها فى تقديراتها خالفت القانون
 ولا احكاما سابقة صادرة منها ولا من المحكمة
 التشريعية على انه مادام مرتب السراى منصوصا
 عليه بكتاب الوقف وان الذى يتولى صرفه هو
 الست بدر ولم يخرج منه الا مبلغ ١٨٠ جنيها
 سنويا قيمة ما قضت المحكمة الشرعية ببقائه بيد
 الناظر على ذمة صرفه فى احياء الى رمضان والعيدى
 فبحسب محكمة النقض ان تقول عملا بقاعدة
 « وجوب تمكين ذى السند على الفور من حقه
 Provision est due au titre ان كتاب
 الوقف ذلك السند الرسمى يجب احترامه وتنفيذه بما
 فى الامكان ووفق المقرر شرعا وعقلا طالما ان من
 يعارض فيه لم يستحضر فعلا حكما شرعيا نائيا يقضى
 بسقوط ذلك الاستحقاق أو بسقوط ولاية من يتولى
 انفاقه واذن فالحكم برفض طلب الايقاف حتى
 تفصل المحكمة الشرعية فيما الايقاف مطلوب من
 أجله هو حكم لا غبار عليه قانونا .

(ب) عن رهوه الطعن المتعلقة بالحكم

الصادر فى الموضوع

« حيث ان بما يلاحظ مبدئيا ان وجه الطعن

الأول الخاص بضيق الربيع لا يجوز ان يتعلق
 بالمرتب الشخصى للست بدر إذ الطاعن لم ينازعها
 أمام محكمة الاستئناف فى وجوب اخذها لهذا
 المرتب الشخصى كاملا غير منقوص وقد اثبتت
 تلك المحكمة ذلك فى حكمها المطعون فيه نقلا عن
 مذكرته الختامية التى قدمها لها . وفى الواقع فانه بعد
 ان اشار فى تلك المذكرة الى ضيق الربيع قد عادى
 آخرها فصب نزاعه فى هذا الصدد على ما يختص
 بمرتب السراى الذى اصبح الباقي من أصله ١٠٥
 جنيها شهريا بعد استبعاد ١٥ جنيها التى استبعدتها
 المحكمة الشرعية باعتبار انها مخصصة رمضان والعيدى
 ثم قال ان هذا المرتب الباقي قد آل شهريا الى ٣٧٠
 مليا و ٢٠ جنيها بسبب انخفاض الربيع وعدم كفايته
 الا لما يوازى ١٩٠٤ فى المائة من أصل المرتبات
 المينة بكتاب الوقف . ومن أجل هذا يبق الحكم
 المطعون فيه قائما فيما يتعلق بالمرتب الشخصى المذكور
 « وحيث انه فيما يتعلق بمرتب السراى فان
 الطاعن قد أبدى لمحكمة الاستئناف فى تلك المذكرة
 الختامية التى قدمها لجلسة ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٤
 ان الواقف عندما رأى ارتفاع ثمن القطن فى سنة
 ١٩٢٠ اذ بلغ سعر القطن الواحد اربعين جنيها
 مصر يا قد زاد فى قيمة المرتبات التى كانت مقررة
 فى كتاب الوقف السابق وانه اذا كان ريع الوقف
 فى سنة ١٩٢٩ كفى لدفع مرتب السراى كاملا فانه
 فى سنى ١٩٣٠ و ١٩٣١ و ١٩٣٢ و ١٩٣٣ قد نقص
 نقصا مينا بسبب الازمة المالية المعروفة بحيث أصبح
 لا ينى الا بمقدار ١٩٠٤ فى المائة من أصل المرتبات
 المقررة أبدى الطاعن هذا واعتمد على كشوف
 استخرجها من حسابات هذه السنين الأربع التى
 راجعتها لجنة الحساب المعينة بكتاب الوقف ثم
 طلب من باب الاحتياط تعيين خبير لفحص
 حسابات الوقف وتقارير لجان الحساب للتحقق

من مقدار ما يستحقه مرتب السراى بنسبة صافي الربيع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه رد على كلام الطاعن في هذا الصدد في موضوعين الأول عند للكلام على الايقاف اذ قال كما تقدم « ان « هذا الادعاء ان صح فما دام انه لغاية الآن لم « يصدر حكم من المحكمة الشرعية بتخفيض المرتبات « بنسبة الربيع فالواجب يقضى على الناظر باحترام « ما شرطه الواقف حتى يصدر ذلك الحكم وما « يزعمه الناظر من ان محكمة طنطا الشرعية « قضت بتوزيع المرتبات طبقا لصافي الربيع « غير صحيح إذ ان منطوق ذلك الحكم لم « يتعرض لشيء من ذلك . والثاني عند الكلام على الموضوع إذ قال « ومن حيث ان نقص « ايرادات الوقف إلى النسبة التي إدعاها الناظر « لم يقيم عليه دليل فلم يقدم حسابا من الجهة « المختصة بعد فحصه ومراجعة مستنداته كما أنه « لم يستصدر حكما شرعيا بتقيص المرتبات « بنسبة الربيع « كما قال هو في السبب الثاني الذي « ساقه لطلب ايقاف الدعوى وما دام الأمر « لم يخرج عن أنه دعوى يدعيها الناظر لذلك « يجب الحكم بالزامه بمرتب السراى كاملا « ابتداء من فبراير سنة ١٩٢٩ بواقع مرتب « الشهر ١٠٥ جنيهات « وعلى هذا الأساس قضت المحكمة على الناظر بدفع المرتب كاملا من فبراير سنة ١٩٢٩ لغاية ١٩٣٣ وايداعه كاملا بخزينة المحكمة ابتداء من سنة ١٩٣٤ لغاية الفصل في دعوى سائب الولاية المرفوعة لدى المحكمة الشرعية

« وحيث ان ذلك الأساس الذي اعتمدت عايه محكمة الاستئناف في حكمها غير سديد قانونا وذلك .

أولا - لأن المرتبات التي تقرر بكتب الوقف ليست ديونا مرصدة على جهة الوقف مما لا تسقط بالاعسار ومما تتجمد ويترصص بها إلى وقت البسار فتؤدي كاملة - ليست كذلك وانما هي تبرعات تستحق كاملة في كل سنة يسعها جميعا صافي الربيع وتسقط برمتها إلى غير عودة في كل سنة لا يفيض فيها من الربيع شيء بعد المصاريف الضرورية ، وفي كل سنة يضيق الفائض ، بعد المصاريف الضرورية وبعد اداء ما يأمر الشرع أو الواقف بتقديمه من المرتبات على غيره ، عن أن يسع باقيا جميعا فأرباب هذا الباقي يشتركون جميعا في هذا الفائض كل بنسبة أصل مرتبه المعين بكتاب الوقف . وهذه قواعد شرعية مؤسسة على البداهة العقلية وواجب اعتبارها قانونا ومن حق كل ناظر وقف بل من واجبه ان يطبقها بنفسه غير محتاج لاستصدار أى حكم شرعي للعمل بها ، على خلاف ما يقوله الحكم المطعون فيه ، اللهم الا في بعض الأحوال التي يرى فيها الناظر لتطمين نفسه ان يلجأ إلى القاضي الشرعي ليرسم له خط سير واضحا لما الذي يحتاج حقيقة لاستصدار الحكم الشرعي هو من يزعم من ارباب الاستحقاق ان الناظر اساء أو يريد ان يسيء تطبيق تلك القواعد بحرمانه أو بتخفيض مرتبه نسبيا مع أن الشرع أو الواقف يأمر بتقديمه على غيره - ثانيا - ان مسئولية ناظر الوقف قبل المستحقين تنحصر في تقديم الحساب لهم مؤيدا بمستنداته وفي توزيع فائض الربيع عليهم وفق القواعد المتقدمة قل ما يصيب أحدهم منه أو أكثر فاذا ضاق الفائض عن دفع مرتباتهم كاملة فعلى من يدعى عدم صدق الناظر في حسابه ان يقيم هو الدليل على دعواه « ومن غير المفهوم بل ومن قلب الأوضاع القانونية في الاثبات ان يكاف الناظر

إذا كان يجعل من حق محكمة الموضوع تقدير قيمة المستندات فلا يسمح لها بمناقضة دعوى صحتها الصريحة رابعا - ان الطاعن مع تقديمه ذلك السجل لمحكمة الاستئناف قد قدم لها أيضا كشفا مستخرجة منه يبين بها ان مجموع صافي الربح في السنين الاربع المذكورة لا يسمح الا بدفع ١٩٤ في المائة من أصل المراتب المقررة فيها وخشية من ان تنفيها المحكمة في قوله قد لجأ الى الوسيلة الوحيدة الباقية له وهي ان يطلب اليها تعيين خبير لمراجعة حسابات السنين المذكورة وتقارير اللجنة عنها للتحقق مما يستحقه مرتب السراي بنسبة صافي الربح ولكن المحكمة رفضت هذا الطلب ضمنيا متمدة بالبراهنة على ما ذكرته مما تقدم نقلا عن حكمها . وواضح ان في هذا الرفض الضمني مصادرة للطاعن في وسيلته الوحيدة في الاثبات التي هي حق له لا يسوغ قانونا حرمانه منه .

« وحيث انه يبين من من ذلك جريما ان قضاء محكمة الاستئناف بدفع مرتب السراي كاملا لغاية سنة ١٩٣٣ مبنى على تقديرات مخالفة للقانون فيتعين نقضه فيما زاد عن مبلغ ٧٠٠ مليم و ٦٤٥ جنيها الذي أقرب به ناظر الوقف وان تعاد الدعوى لمحكمة الاستئناف للقضاء ثانية فيما زاد عن هذا المبلغ من المطلوب عن هذا المرتب لغاية سنة ١٩٣٣ المذكورة .

« وحيث ان قضاء تلك المحكمة بايداع ذلك المرتب كاملا بالخزينة ابتداء من سنة ١٩٣٤ الى ان تنتهي دعوى سلب الولاية المرفوعة لدى المحكمة الشرعية هو ايضا قضاء مخالف للقانون إذ الاستحقاق في غلة الوقف منوط بطلوها وبمعرفة صافيها بعد المصاريف الضرورية ولا يجوز البتة الحكم سلفا على ناظر الوقف بأن يدفع في المستقبل مرتبا معين المقدار لاحتمال ان الحساب قد لا ينتج شيئا يمكن دفع هذا المرتب منه او قد لا ينتج الا صافيا ضئيلا لا يمكن

في هذه الحالة باقامة الدليل على ان الربح هو بالضيق الذي يقول به قولا مؤسسا على حسابه المؤيد بالمستندات » - ثالثا - ان الواقف في الدعوى الحالية - كما يفهم من كتابه المقدم لهذه المحكمة وكان مقدما لمحكمة الاستئناف - قد بين طريقة محاسبة الناظر فنص على ان تتولى هذه المحاسبة سنويا لجنة من العلماء والاعيان تحت رئاسة قاضي محكمة المحلة الشرعية وبعد فحصها للحساب وظهور صحته ترفع تقريرها بذلك لرئيس محكمة طنطا الشرعية للتصديق عليه ، وان يرصد تقريرها في سجل بعد لذلك بدائرة الوقف ويمضى عليه الناظر واللجنة والثابت من السجل المذكور (الذي كان مقدما لمحكمة الاستئناف أيضا) ان تلك اللجنة قد فحصت حسابات الناظر من ايراد ومنصرف في كل سنة من سني ١٩٣٠ و ١٩٣١ و ١٩٣٢ و ١٩٣٣ وراجعت دفاترها ومستنداتها ووضعت لكل سنة منها تقريراً وقع عليها رئيسها واعضاؤها هم والناظر وصدق عليه رئيس محكمة طنطا الشرعية وقد اشارت في كل منها الى ان تلك الحسابات مضبوطة وموافقة للمستندات . وأهم الملاحظات التي رأتها في عمل الناظر يرجع الى قلة الايرادات والى بعض تقصيرات رأت أنها لا تستوجب عدم الثقة به ومع ابدائها هذه الملاحظات فانها اشارت أيضا الى ما يفيد ان السبب في هذا راجع الى الأزمة المالية الحالية بالبلاد في تلك السنين « ومتى كان هذا هو الثابت في ذلك السجل وكانت اللجنة فحصت حسابات السنين المذكورة وراجعت مستنداتها فما لا يقبل قول محكمة الاستئناف ان الناظر لم يقدم دليلا على تنص الايرادات » بالنسبة التي يدعيها ولم يقدم حسابا من الجهة المختصة بعد فحصه ومراجعة « مستنداته » بل هذا القول مناقض للثابت بالسجل الذي كان مقدما لها » والقانون

معه الادفع جزء ضئيل من المرتب . وهذه المخالفة تستدعي ايضا نقض الحكم فيما يتعلق بالاداع .
 « وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الثاني الخاص بحساب المرتب الشخصي فالواقع فيه ان الحكم الابتدائي قد قضى بالزام الطاعن بأن يدفع بصفته للست بدر ٢٨٠ جنيها قيمة مرتبها الشخصي من يونيو سنة ١٩٢٧ لغاية يناير سنة ١٩٢٩ وعشرين جنيها شهريا من أول سبتمبر سنة ١٩٢٩ (وذلك لانه في اثناء الخصومة كان الناظر قد دفع سبعة شهور من هذا المرتب) وشملت هذا الحكم بالفاذ بغير كفالة . فلما استأنف راغب افندي هذا الحكم وقضت محكمة الاستئناف بايقاف النظر في الدعوى على ماسبق الذكر ثم قضت محكمة الالتماس الشرعية في ٢٣ يناير سنة ١٩٣٤ بتأييد حكم محكمة طنطا الشرعية القاضي في ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ بعدم استحقاق الست بدر لشيء من ريع الوقف في المدة من ٦ يونيو سنة ١٩٢٧ تاريخ وفاة الواقف لغاية يناير سنة ١٩٢٩ (لتخصيص ريع هذا الوقف لأنشاء معهد ديني اشترط الواقف اقامته ابتداء) - لما قضى بذلك وانحسم النزاع على هذا المرتب رأت محكمة الاستئناف ان تعدل على هذا الأساس نص الحكم المستأنف المتقدم الذكر فقضت بتأييده بالنسبة لما قضى به من الزام راغب افندي الاعصر بصفته بان يدفع لها مرتبها الشخصي البالغ قدره عشرين جنيها شهريا على ان يكون بدء استحقاقها اول فبراير سنة ١٩٢٩ فلا يصح بعد ذلك الطعن في هذا الحكم بأنه قضى بهذا المرتب مخالفا في ذلك ما قدمه الطاعن من الايصالات المثبتة لقيامه بدفع هذا المرتب عن بعض الشهور لأن هذا الحكم غير مانع من اجراء خصم المدفوع عند التنفيذ والست بدر نفسها تقر في مذكرتها « ان الحكم المطعون » « فيه غير معيب إذ وقف عند حد تأييد الحكم »

« الابتدائي مع تعديل الوقت الذي يبدأ فيه »
 « استحقاق الست بدر لمرتبها الشخصي وسواء »
 « بعد ذلك دفع راغب افندي قليلا او كثيرا »
 « من هذا المرتب فان الحكم لم يضع عليه شيئا »
 « مما دفع وان احتساب هذا الايصالات »
 « مرهون بوقت التنفيذ . »

(طعن راغب افندي الاعصر وحضر عنه الاستاذان عزيز خاكي بك ويوسف احمد الجندى ضد الست بدر هانم حموده الاعصر وحضر عنها الاستاذ احمد رشدي رقم ٢٨ سنة ٥ ق)

٣٨٢

٥ يناير سنة ١٩٣٦

١ - بيع . عدم دفع المشتري باقى الثمن في ميعاد استحقاقه .
 اعتبار المشتري مقصرا قبل البائعين في سداد باقى الثمن .
 إثبات أن هذا التقصير هو الذى حال بين البائع وبين قيامه بتعمده الخاص بشطب التسجيلات . سلطة محكمة الموضوع في تقدير ذلك . حدها .

٢ - حكم . تبينه . الرد على كل قرينة يسوقها الدفاع .
 لا الزام . (المادة ١٠٣ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيًا في جوهره على ما ثبت في الواقع من أن باقى ثمن المبيع لم يدفع فعلا في ميعاد استحقاقه وأن المشتريين هم المقصرون قبل البائعين في سداد باقى الثمن وأن هذا التقصير هو الذى حال بين البائعين وبين قيامهم بتعمدهم الخاص بشطب التسجيلات المتوقعة على المنزل المبيع مما جرالى اشهار هذا المنزل للبيع فكل ماقررتة محكمة الموضوع من ذلك داخل في حدود سلطتها الخارجية عن مراقبة محكمة النقض مادام منتجنا قانونا لحكمها .

٢ - إن محكمة الموضوع ليست ملزمة بالرد في أسباب حكمها على كل قرينة يسوقها أحد

الخصوم لتعزيز وجهة نظره في النزاع مادامت هي قد كونت اعتقادها من باقى ظروف الدعوى وقرائنها .

المحكمة

« حيث ان طعن حسين حسن شادى وعبدالرؤوف أخيه ينحصر فى -أولا- أنهما اشتريا مع أخيهما الطاعن الثالث المنزل المتنازع عليه وأن على باشا فهمى أقر فى العقد بقبضه كامل الثمن وقد نزعت ملكية المنزل جبريا ولكن المحكمة حرمتها من الضمان خلافا للمادة ٣٠٠ وما بعدها من القانون المدنى مع أن اخاهما عبد الرحمن افدى شادى تحصل على كامل حصتها فى الثمن واذا كانت محكمة الاستئناف قالت فى حكمها ان كل الثمن لم يدفع بل باق منه ٢٥٠٠ جنيه فانها أثبتت أيضاً أن على باشا فهمى اتفق مع الوصى وحرر له سندن بالباقي المذكور وبهذا حصل استبدال فى باقى دين الثمن بتغيير الدائن والمدين وطبيعة الدين وحكم هذا الاستبدال انقضاء التزام المشتري بخصوص الثمن وبقاء البائع ملزما بضمان نزع الملكية - ثانيا - أن توقيع الوصى بصفته على السندن المحررين لعلى باشا فهمى بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه الباقي المذكور لا يلزم الطاعنين خلافا لما قالته المحكمة من أنه كان وقت توقيعهما بأسمه الشخصى وصياً وأن توقيعهما ملزم لهما . ذلك بأن الوصى لا يستطيع الزام محجوريه القصر بدين الا بأذن المجلس الحسى كما تقضى به المادة ٢١ من قانون المجالس الحسية التى تحظر الاستدانة الا بأذن - ثالثا - أن على باشا فهمى تعهد فى عقد البيع بشطب التسجيلات فوراً كما كان ينبغى تأخير ذلك الى أن يتم تسديد قيمة السندن بل ذلك مخالف لموجب العقد . ثم يقول الطاعنان أنهما لم يقرأ مطلقاً بعدم دفعهما باقى الثمن كما زعمه الحكم المطعون

فيه بل هذا الزعم تحريف فى الوقائع الثابتة فى الأوراق يوجب نقض الحكم . ويتحصل طعن عبد الرحمن افدى الطاعن الثالث فيما يأتى : -أولاً- أنه لاحق للمحكمة فيما قالته من أنه كان لعلى باشا فهمى أن يطلب بيع المنزل جبريا ليضع حداً لتقصير الطاعنين لما فى هذا القول من الخطر ومن المخالفة للمواد ٣٣٢ و ٢٨٠ و ٣٠٤ و ١٥١ من القانون المدنى . - ثانياً - قالت المحكمة أنه لا يجوز أن يطلب المشتري من البائع تطهير العين مع عدم قيامه بدفع باقى الثمن وقد خالفت المحكمة بذلك نص العقد واقتصرت على تطبيق القانون الذى لا يطبق الا عند عدم وجود شرط تعاقدى (ويريد الطاعن بعبارة هذه التمسك بوقوع استبدال فى الدين) - ثالثاً - عدم تسبيب الحكم فيما يتعلق بالسندن اللذين قال الطاعن لمحكمة الموضوع أنه لم يتأخر عن دفع قيمتهما الا لأدعاء على باشا فهمى ضياعهما وهذه الواقعة جوهرية تنفى تهمة التأخير فى تسديد قيمتهما ومن أجل هذا يطلب الطاعنون نقض الحكم .

« وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة الاستئناف - بعد أن ذكرت فى حكمها شروط عقد بيع المنزل المتنازع عليه ومن ضمن تلك الشروط الاقرار بقبض الثمن بأكمله - وبعد أن علقت على هذا الشرط بأنه ثبت لديها واقعا أن الذى دفع من هذا الثمن هو مبلغ ١٥٠٠ جنيه فقط وأما الباقي وقدره ٢٥٠٠ جنيه فقد تحرر به سندان أحدهما بمبلغ ١٠٠٠ جنيه والثانى بمبلغ ١٥٠٠ جنيه ويستحق سداد كل منهما بعد أجل معين ، وبعد أن بينت طلبات كل طرف من طرفى الخصومة والسبب الذى بنى عليه كل منهما دعواه - بعد كل ذلك قالت « ان الفصل فى طلبات كل فريق قبل الآخر يستدعى البحث أولاً فى أى الطرفين كان مقصرا فى تنفيذ تعهداته قبل

الطرف الآخر » ثم أخذت في سرد الاعتبارات الواقعية التي خلصت منها إلى القول « بأن المشتريين هم المقصرون قبل البائعين في عدم سداد باقي الثمن ويجب أن يتحملوا جميع النتائج القانونية التي تترتب على هذا التقصير » وقد تعرضت المحكمة في أثناء بحثها لمسألة استبدال الدين التي أثارها المشترون فقالت بعدم وقوعه ولكنها لم تترتب على قولها هذا أي أثر بل قالت « انه بصرف النظر عن مسألة تغيير الدين التي يتشبه بها المستأنف عليهم (الطاعنون) فانهم ماداموا معترفين بعدم سداد باقي الثمن فعلا للبائع فلا يكون لهم أي وجه في مطالبته بشطب التسجيلات قبل سداد هذا الباقي الذي كان دينا في ذمتهم على أي حال وفي أية صورة »

« وحيث انه على ضوء هذا البيان يتعين البحث في أوجه الطعن المقدمة لهذه المحكمة »
« وحيث ان أهم ما يطعن به حسين وعبد الرؤوف أنهما دفعا ثلثي ثمن المنزل وأنه على كل حال قد حصل استبدال لباقي ما يخصهما من هذا الثمن بسبب تحرير سندين بهذا الباقي على أخيهما عبد الرحمن أفندي شادي وصيهما . »
« وحيث ان الذي ثبت فعلا هو ان كل ما دفع من الثمن عند تحرير عقد البيع النهائي انما هو ١٥٠٠ جنيه فقط فاذا كان أخوهما عبد الرحمن استولى من مالهما على باقي حصتهما في الثمن وهي ثلثا الأربعة الآلاف جنبها فأنهما هما وشأنهما معه في هذا الذي يدعيان أنه وصله من مالهما مادام الظاهر انه لم يدفع منهما سوى ١٠٠٠ جنيه فقط من ضمن ال ١٥٠٠ جنيه المدفوعة مقدما . »

« وحيث ان البحث في وجود استبدال الدين أو عدم وجوده غير منتج في الدعوى فأن الحكم المطعون فيه مبني في جوهره على ما ثبت في الواقع من أن الباقي من الثمن لم يدفع فعلا في ميعاد

استحقاقه وان تقصير عبد الرحمن أفندي شادي (الطاعن الثالث) وصى هذين الطاعنين هو الذي حال بين المطعونين ضدكم وبين قيامهم بتعهدهم الخاص بشطب التسجيلات المتوقعة على المنزل المبيع وان ذلك هو الذي جر إلى اشهار هذا المنزل للبيع . وما رأته محكمة الموضوع من ذلك داخل في حدود سلطتها الخارجية عن مراقبة محكمة النقض ثم هو منتج قانونا لحكمها . »

« وحيث ان ما ذكره عبد الرحمن أفندي شادي في طعنه من أن علي باشا فهمي اخطأ في طلبه من قاضي البيوع بالمحكمة المختلطة بيع هذا المنزل أيضا بعد أن كان مزاد الأطيان رسا فعلا بثمن نفي بحقوق كافة الدائنين ومنهم المرتهنان للمنزل - ما ذكره من ذلك منتقدا به الحكم المطعون فيه في هذا الصدد انما هو من أمور الموضوع . وقد ارتأى الحكم المطعون فيه أن لاخطأ على علي باشا فهمي في طلبه بيع المنزل أيضا . »

« وحيث ان ما ذكره عبد الرحمن أفندي شادي بخصوص عدم تسيب الحكم فيما يتعلق بالسندين المحررين عليه لأمر واذن اللواء علي باشا فهمي يباقي الثمن فإنه فضلا عن أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بالرد في أسباب حكمها على كل قرينة يسوقها أحد الخصوم لتعزيز وجهة نظره في النزاع مادامت هي قد كونت اعتقادها من باقي ظروف الدعوى وقرائنها فأن دفاعه الخاص بالسندين المذكورين غير منتج في الدعوى إذ كان عليه ان يودع قيمتهما في خزينة المحكمة ليستطيع الزام البائعين بشطب الرهنين المتوقعين على المنزل المبيع ولينع بذلك اتهمه بالتقصير . على أنه لا يفوت محكمة النقض أن تلاحظ أن هذين السندين لاغيان الآن طبعا ولا قيمة لهما . »

(طعن حسين حسن شادي وآخرين وحضر عن الأول والثاني الاستاذ سليمان حافظ وعن الثالث الاستاذ محمد عبد السلام ضد محمود أفندي على رضى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمود فهمي جنديه رقم ٩١ سنة ١٤٠٤ ق)

لم يمانع خصمه في إثبات العدول عن التشارك أو فسخ الشركة بالقرائن فهذا وحده يسقط حقه في الطعن على الحكم بتلك المخالفة .

المحكم-

« حيث أن مبنى الوجه الأول من وجوه الطعن أن الحكم المطعون فيه قد فصل في الدعوى الحالية على خلاف الحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف مصر بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٢٨ المؤيد للحكم الصادر من محكمة طنطا الابتدائية في ٢١ مارس سنة ١٩٢٧ في الدعوى الأولى رقم ٤١٧ سنة ١٩٢٦ (المفصلة وقائعها بصدر هذا الحكم) وذلك لأن مورث المدعى عليهم في الطعن قد أثار أثناء قيام تلك الدعوى الأولى أمام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف موضوع الشركة وذهب فيه الى مثل ما ذهب اليه في الدعوى الحالية من ان الشركة لم تتم لأسباب وظروف ذكرها في مذكراته ، وان كلتا المحكمتين قد المتا بهذا الدفاع وقضتا برفض الدعوى وقضاؤها هذا هو قضاء ضمني بقيام هذه الشركة وبأحقية أى الشريكين في محاسبة شريكه على ما عساه تكون انتجته من ربح أو خسارة . لكن محكمة طنطا الابتدائية قد قضت — مع ذلك وعلى الرغم من ضمها ملف الدعوى الأولى الى ملف الدعوى الثانية برفض هذه الدعوى الأخيرة التي رفعها الطاعن بمطالبة ورثة شريكه بما وجب عليه من حساب الخسارة وبنت حكم الرفض على ان الشركة لم تتم وقضت محكمة الاستئناف بالحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الحكم الابتدائي بانية حكمها على ان ظروف الأحوال التي يبتها قد دلت على حصول فسخ الشركة . برضاء الطرفين . وهذا القضاء الثانى مخالف للقضاء السابق صدوره في الدعوى الأولى ويقتضى نقض الحكم المطعون فيه ،

٣٨٣

٩ يناير سنة ١٩٣٦

١ — قوة التمسك المحكوم فيه . حجية الحكم . مناطها .

(المادة ٢٣٢ مدنى)

٢ — تكليف حاصل فهم الواقع في الدعوى . اختلاف

الحكمين الابتدائي والاستئنافي في هذا التكليف . تناول

طرفي الدعوى وقائع هذا التكليف . لا اخلال بحق الدفاع .

٣ — شركة . تفاسخ ضمني . اثنائه بالقرائن . متى يجوز ؟

المبادئ القانونية

١ — لا حجية لحكم الا فيما يكون قد

فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها .

٢ — إذا كان الاختلاف في وجهة النظر

بين الحكمين الابتدائي والاستئنافي ينحصر

فقط في تكليف كل منهما لحاصل فهم الواقع

في الدعوى ، فالحكم الابتدائي كيف هذا

الحاصل بأنه مشروع شركة لم تتم ، والحكم

الاستئنافي كيفه بأنه شركة تم تكوينها وفسخت

فورا عقب التكوين ، وكان كلا التكليفين

قد تناوله طرفا الدعوى في مرافعتها وفي

مذكراتهما لمحكمة الموضوع فلا يصح النعي

على الحكم الاستئنافي بأنه إذ أخذ بالتكليف

الذي أخذ به يكون قد انتهج دفاعا لم يدل به

٣ — إذا كانت القرائن التي استفادت

منها محكمة الموضوع أن الشركة فسخت عقب

صدورها قد رددت بين الطرفين وسلم بها كل

منهما فلا تكون المحكمة قد خالفت قواعد

الإثبات باعتبارها على القرائن في إثبات التفاسخ

الضمني بين الشركاء . على أنه إذا كان الخصم

« وحيث ان مبنى الوجهين الثانى والثالث ان محكمة الاستئناف كان ينبغى لها — بعد ان قررت فى اسباب حكمها المطعون فيه ان شركة استتجار الاطيان قد تم انعقادها — ان تنظر فيما ادعاه الطاعن من أحقيته فى الرجوع على ورثة شريكه بحصته فى الخسارة لكنها اذ اتحت لخصومه انهم تمسكوا بانفساخ الشركة وقضت بتأييد الحكم المستأنف على اساس ثبوت هذا الانفساخ لديها من ظروف الدعوى واحوالها تكون قد اخلت بدفاعه من جهة وخالفت حكم القانون فيما جاء به من عدم جواز التفاسخ فى الشركات بقرائن الاحوال من جهة أخرى وهذا وذلك يستوجبان نقض الحكم المطعون فيه .

عن الوجه الاول

« من حيث ان اعتبار الحكيم الصادرين فى الدعوى الأولى (المؤرخين فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٧ و ١٢ فبراير سنة ١٩٢٨) انهما قد قضيا ضمنا بعدم أحقية المدعى عليهم فى الطعن ومورثهم من قبل فى الدفع فى الدعوى الحالية بأن الايصال المؤرخ اول اكتوبر سنة ١٩٢٥ لا يدل إلا على مشروع شركة قد تحطم من أساسه وبأن الشركة قد عدل عنها نهائيا — ان هذا الاعتبار قد دار عليه القول بين طرفى الخصوم اثناء نظر الدعوى الثانية (امام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف) ومن اجله قد ضم ملف الدعوى الأولى برمته الى ملف الدعوى الثانية كما كان موضوع عناية المحكمتين وتقديرهما فقد قالت المحكمة الابتدائية انها « بالاطلاع على » « القضية المدنية رقم ٤١٧ سنة ١٩٢٦ المرفوعة » « من مورث المدعى عليهم على المدعى (الطاعن) » « التى يطالب فيها برد مبلغ ال ٤٠٠ جنيه الذى » « استله تأميننا للأيجار تبين منها ان المدعى فيها » « استند على ان المدعى عليه خالف شروط السند »

« (اى اىصال اول اكتوبر سنة ١٩٢٥) اذ لم » « يدخل فى المزايا فى الجلسة المبينة بالاىصال » « وقد رأت المحكمة ان هذا المدعى عليه قد قام » « بما اتفق عليه مع المدعى ولذا حكمت برفض » « دعواه وتأيد استئنافا فى ١٢ فبراير سنة » « ١٩٢٨ . وحيث ان الحكم الصادر فى القضية » « المذكورة . (رقم ٤١٧ سنة ١٩٢٦) لم يتعرض » « للشركة وعما اذا كان قد تم التعاقد عليها وكذلك » « لم يبحث فى دخول شركاء جدد من عدمه . . » « الخ . اما محكمة الاستئناف فقد استهلت » « حكمها المطعون فيه بقولها . انها تقر ما ذهبت » « اليه محكمة الدرجة الأولى من ان الحكم الصادر » « فى القضية رقم ٤١٧ سنة ١٩٢٦ لم يتعرض » « للشركة فى ذاتها واذن فلا محل للبحث فى قوة » « الشيء المحكوم به . . . »

« وحيث انه فضلا عن أن هذا القول مما تملكه محكمة الموضوع تفسيراً للحكم المقدم لها وقد بين الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى المؤيد به كيف وقع هذا التفسير موقعه من الصواب فانه لاجبية لحكم الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها وقد اطلعت هذه المحكمة على ذلك الحكم وعلى الحكم الابتدائى المؤيد به فلم تر فى منطوقيهما ولا فى اسبابها ما يدل على انهما قد قضيا بعدم صحة ما كان قدمه مورث المدعى عليهم من وجوه دفاعه فى القضية الأولى — كما قرر بذلك بحق الحكم المطعون فيه واذن يتعين رفض هذا الوجه .

عن الوجهين الثانى والثالث

« وحيث ان الحكم المستأنف قد ذهب حقا الى أن الشركة التى طلب الحكم بالزام المدعى عليهم بدفع نصيب مورثهم فى خسارتها لم تتم معتمدا

في ذلك على قوله « انه نص في الايصال المؤرخ »
 « أول اكتوبر سنة ١٩٢٥ ان المبلغ دفع تأمينا »
 « لاستئجار المدعى ومورث المدعى عليهم »
 « وعرفان افندى جمال الدين وان الانصبة تحدد »
 « بشروط بينهم وان المدعى أدخل معه شركاء »
 « آخرين في أرض شرشابه باعترافه في محضر »
 « الجلسة وبمذكراته ولم يقدم أى دليل على أن »
 « مورث المدعى عليهم قبل ادخال شركاء آخرين »
 « وكذلك لم تحدد أنصبة الشركة بطريقة كتابية »
 « كما اشترط في الايصال المذكور ، والحكم المطعون
 فيه قد ذهب مذهباً آخر ابتداءً بالتقرير بأن ورقة
 أول اكتوبر سنة ١٩٢٥ تعتبر دليلاً كافياً على
 تكوين الشركة بين المستأنف ومورث المستأنف
 عليهم وعرفان افندى جمال الدين مستدلاً بنص
 هذه الورقة الى أن قال : فالشركة تعتبر قائمة فعلاً »
 « وقانوناً من هذا التاريخ ولا يطلها عدم النص »
 « على قيمة الحصص » ثم دفع ما يحتمله هذا
 التقرير من جواز النظر في صحة دعوى الخسارة
 بما استدركه من قوله « ولكن الحاضر عن »
 « المستأنف عليهم تمسك أمام هذه المحكمة بأن »
 « الشركة انفسخت بتراضى الطرفين لأن المزداد »
 « الذى رسا على المستأنف لم يحقق اغراض »
 « الشركة جميعاً والذى تبين للمحكمة من أوراق »
 « الدعوى ومرافعة الطرفين انه حصل فعلاً هذا »
 « التفاسخ برضاء الشركاء جميعاً وهذا استفاد بما »
 « يأتى ، ثم ذكر وجوه هذه الاستفادة الى ان
 قال « انه لا محل للقول بأن ادخال شركاء آخرين »
 « مقصور على اطيان شرشابه لأن عقد الشركة »
 « واحد عن الاطيان كلها فلا محل لتجزئتها »
 « واباحة ادخال شركاء جدد في جزء دون »
 « الباقي » ثم اختتم الحكم بقوله « انه لذلك »
 « وللأسباب التى تخالفها من حكم محكمة الدرجة »
 « الأولى يكون الحكم فى محله ويتعين تأييده »
 « وحيث انه يبين من ذلك ان الاختلاف
 فى وجهة النظر بين الحكيم الابتدائى والاستئنافى
 ينحصر فقط فى تكييف كل منهما لحاصل فهم
 الواقع فى الدعوى فالحكم الابتدائى كيف هذا
 الحاصل بأنه كان مشروع شركة لم تتم والحكم
 المطعون فيه كيفه بأنه كان شركة تم تكوينها
 وفسخت فوراً عقب هذا التكوين .
 « وحيث ان كلا التكييفين قد تناوله الطرفان
 فى مرافعتهم الشفوية والكتابية وفى مذكراتهم
 المقدمة لمحكمة الموضوع فى القضية الأولى ضمن ملفها
 الذى كان مضموماً لملف القضية الحالية فأخذ محكمة
 الاستئناف فى حكمها المطعون فيه بالتكييف الذى
 أخذت به ليس فيه كما يزعم الطاعن انتحال لدفاع
 لم يقدمه المطعون ضدهم . ولئن كانت محكمة
 الاستئناف - على ما يظهر - قد عبرت عن معنى
 العدول الفورى عن الشركة بعبارة الفسخ
 بالتراضى . هذا التعبير الذى اعتبره الطاعن انه
 انتحال لدفاع جديد . فان هذا التعبير لا تأثير له فى
 الواقع على جوهر المسألة . أما ما ينعاه الطاعن
 على محكمة الاستئناف من مخالفتها حكم القانون فيما
 جاء به من عدم جواز اثبات التفاسخ فى الشركات
 بقرائن الأحوال الفردود - أولاً - بان الطاعن نفسه
 لم يمانع خصومه فى اثبات العدول عن التشارك
 أو فسخ الشركة بالقرائن وهذا وحده يسقط
 حقه فى الطعن الآن بمخالفة الحكم لقواعد الاثبات
 - ثانياً - بأن القرائن التى استفادت منها محكمة
 الاستئناف ان الشركة قد فسخت عقب صدورها
 كانت مرددة بين الطرفين ومسلما بها منهما وانما
 كان كل طرف يؤولها لتوافق وجهة نظره على ما
 تشهد به صور المذكرات التى قدمت لمحكمة
 الاستئناف والمقدمة الآن لمحكمة النقض واذن فلا

تكون المحكمة قد خالفت قواعد الاثبات باعتمادها على القرائن في اثبات التفاسخ الضمني بين الشركاء .
(طعن السيد افدى مصطفى جاب الله وحضر عنه الاستاذ يوسف احمد الجندى ضد ورثته الشيخ احمد السيد منصور وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد رشدى رقم ٤٤ سنة ٥ ق بالهيئة السابقة عدا حضرتى أصحاب العزة عبد الفتاح السيد بك ومحمود سامى بك بدلا من حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا وصاحب العزة محمد لبيب عطيه بك)

٣٨٤

١٦ يناير سنة ١٩٣٦

حكم . تسييه . وجوه الدفاع الواجب الرد عليها في الحكم
(المادة ١٠٣ مرافعات)

المبدأ القانونى

كل طالب أو دفاع يدلى به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الحكم يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه بأسباب خاصة والا اعتبر حكمها خاليا من الأسباب متعينا نقضه .
فاذا دفع أمام محكمة الاستئناف بعدم انطباق المادة ١٤ من لائحة الترع والجسور على الحالة المطروحة أمامها وبسقوط حق المدعى فى المطالبة بأى تعويض على فرض استحقاقه للتعويض لتنازله عن حق المطالبة به بكتاب منه إلى وزير الأشغال ، وقدم هذا الكتاب فعلا إلى المحكمة ، ومع ذلك لم تتعرض المحكمة لهذين الدفعين ، بل أيدت الحكم المستأنف لأسبابه اعتبر حكمها خاليا من الأسباب وتعين نقضه .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أوجه .

- الأول - بطلان جوهرى فى الاجرامات والحكم

ويقول الطاعن فى بيان هذا الوجه أنه كان دفع أمام محكمة الاستئناف بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى أولا لأن تعديل قاعدة البرنج موضوع النزاع إنما صدر من وزارة الأشغال فى حدود سلطتها الادارية وثانيا لأن المادة ١٤ من لائحة الترع والجسور التى رأت محكمة اول درجة أن التفتيش خالف نصوصها لا تنطبق على الحالة المطروحة على المحكمة ولكن محكمة الاستئناف عند الحكم فى الدعوى اغفلت هذا الدفع القانونى واقتصرت على تأييد الحكم المستأنف لأسبابه فى حين أن هذا الدفع جديد لم يسبق تقديمه لمحكمة أول درجة . وإذا فرض واعتبر الحكم صادرا بالرفض ضميا فان هذا القضاء الضمنى معيب لحلوه من الأسباب - الثانى - حصول مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه . يقول الطاعن أن حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أساسه مخالفة التفتيش للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ١٤ من لائحة الترع والجسور بينما أن هذه المادة ليست خاصة بالحالة موضوع الدعوى لأنها بحسب نصوصها خاصة بالحالة التى يكون اقتراح التعديل فيها فرديا ويكون الاقتراح صادرا بها من تفتيش الرى أما لو كان التعديل عاما يتناول عددا من البراج الموجودة فى منطقة معينة بسبب تنفيذ سياسة مائية عامة لتلك المنطقة كما هو الحال فى الدعوى المنظورة فلا يخضع التعديل لهذه الاجراءات . ويضيف الطاعن إلى ذلك أنه على فرض ان تلك المادة خاصة بالحالة موضوع الدعوى فإنه لا ثمرة للبحث فيما إذا كان تفتيش الرى قد دعا صاحب الشأن للتفاهم معه على اجراء التعديل أم انه لم يدعه طالما أن القرار الصادر بالتعديل قد صدر من وزارة الأشغال ابتداء

١٩٣٤ ووجود الخطاب المشار إليه ضمن المستندات المقدمة لها فإن تلك المحكمة إذ قضت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه لم تتعرض بكلمة ما لهذا الذي تمسك به تفتيش الرى فى دفاعه الجديد.

« وحيث أنه يجب على محكمة الموضوع أن تجيب على كل طلب أو دفاع بأسباب خاصة مادام هذا الطلب أو وجه الدفاع قد طلب الفصل فيه طلبا جازما ومن شأنه أن يكون فحصه مما يجوز أن يتغير به وجه الرأى فى الحكم.

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم خاليا من الأسباب ويتعين نقضه بدون حاجة الى بحث الأوجه المتعلقة بخطأ الحكم سواء أكان ذلك فى الاجراءات أو فى تطبيق القانون وتأويله

(طعن وزارة الأشغال ضد الشيخ احمد يونس وحضر
عنه الاستاذ سليمان حافظ رقم ٤٩ سنة ٥ ق)

٣٨٥

١٦ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - نقض وإبرام . وجه طعن . نص على أسباب الحكم النافذة جواز الالتفات عنه
- ٢ - حكم . تسببه . الرد على كل حجة يسوقها الخصم . لا الزام . (المادة ١٠٣ مرافعات)

المبادئ القانونية

- ١ - لمحكمة النقض أن تلتفت عن وجوه الطعن الواردة على الأسباب النافذة التى يصح اطراحها صائبة أم خاطئة . دون أن يمس اطراحها جوهر الحكم .

- ٢ - ليست محكمة الموضوع ملزمة بأن ترد فى أسباب حكمها على كل حجة يسوقها أحد الخصوم لتعزيز وجهة نظره فى النزاع مادامت قد دونت فى حكمها الأسباب الكافية التى تقيم عليها حكمها .

وطالما أن وزارة الأشغال هى صاحبة السلطان النهائى فى تقرير مآتراه خاصا بأجراء التعديل طبقا للمادة ١٤ المذكورة - الثالث - بطلان فى الحكم لعدم تسييه - يقول الطاعن فى بيان هذا الوجه أنه دفع أمام محكمته أول وثانى درجة بأن تعديل البرنج موضوع النزاع كان بموافقة المطعون ضده فلا يحق له بعد ذلك المطالبة بتعويض وقدم دليلا على هذه الموافقة خطابا صادرا من المطعون ضده إلى وزير الأشغال تاريخه ٢٥ يونيه سنة ١٩٣٠ يطلب إليه فيه تعديل البرانج لأن العدل والمصلحة يقضيان بذلك ولكن المحكمتين أغفلتا الرد على هذا الدفع الموضوعى مع أنه مسقط لحق المطعون ضده

ومن أجل ذلك كله يطلب الطاعن نقض الحكم والحكم أصليا بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى واحتياطيا الحكم برفضها ومن باب الاحتياط الكلى إعادة القضية لمحكمة الاستئناف لتحكم فيها مجددا دائرة أخرى.

« وحيث أن الوجهين الأول والثالث مبنيان على عدم تسبب الحكم المطعون فيه فيما قضى به ضمنا من رفض ما قدمه تفتيش الرى من أوجه الدفاع لأول مرة أمام محكمة الاستئناف

« وحيث أن هذين الوجهين صحيحان لما تبين من أن الطاعن دفع لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بعدم انطباق المادة ١٤ من لائحة الترع والجسور على الحالة المطروحة أمامها كما دفع بسقوط حق المطعون ضده فى المطالبة بأى تعويض ما على فرض استحقاقه لهذا التعويض لتنازله عن حق المطالبة بالخطاب المرسل منه إلى وزير الأشغال بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٣٠ وعلى الرغم من ثبوت هذين الدفعين فى مذكرة تفتيش الرى المقدمة لمحكمة الاستئناف لجلسة ٢٦ يونيه سنة

المحكمة

« من حيث ان الطعن متعلقان بحكم واحد صادر في استئناف مرفوعين عن حكم واحد صادر في دعوى أصلية ودعوى فرعية متفرعة منها وقد أمرت محكمة الاستئناف من قبل بضم أحدهما للآخر ، فترى هذه المحكمة كذلك ضم الطعن لتفصل فيهما بحكم واحد

« وحيث ان كلا من الطعن قد رفع في الميعاد عن حكم قابل له فهما مقبولان شكلا .

عنه مرفوع الطعن المرفوع من مخرج غير « وحيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي هذا الطعن أن محكمة الاستئناف حين قضت بتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض دعوى جورج خير قد خالفت المادة ١٤٥ من القانون المدني القاضية بوجوب رد ما أخذ بغير استحقاق . ووجه خطئها في ذلك :- أولا - أنها اعتبرت المبلغ المطلوب رده أنه كان مستحق الأداء على مقتضى عقدى الإيجار الأولين المؤرخين في ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٤ مع أنه مسلم في الدعوى أنهما قد ألغيا أو فسخا أو بدلا بعقدين آخرين كان ينبغي لمحكمة الاستئناف أن تجري بحسب الاجرتين على الواقع فيهما وأنها لو أجرت الحساب على ذلك لقضت للطاعن بما يطلب رده . ثانيا - أنها لا تستطيع اعتبار الطاعن مستحقا لرد المبلغ المطلوب لأنه قد أداه علما بحقيقة السبب الذي من أجله قد دفعه لحصمه وقالت أنه يمكن اعتبار أنه قد دفعه متبرعا به مع أن الثابت أن الطاعن قد دفع ما يطلب رده الآن على أساس أنه جزء من إيجار بمقتضى عقد قد ألغى فيما بعد فاستحق الرد بهذا الإلغاء - ثالثا - أنها ذهبت في أسباب حكمها الى انه يفرض أن المبلغ كان قد دفع بغير استحقاق فان دفعه يكون بناء على اتفاق

غير مشروع أو مخالف للآداب وأن الطاعن اذ كان طرفا في هذا الاتفاق فهو محروم من طلب الرد مع ان الوقائع التي ذكرها الحكم المطعون فيه واعتبرها دليلا على أن الطاعن كان طرفا في الاتفاق لا تحرمه من طلب الرد على ما جرى عليه القضاء من جواز الرد في مثل صورة الدعوى . « وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن محكمة

الاستئناف قد أثبتت بحكمها أن الطاعن قد قرر لديها أنه دفع مبلغ الثلاثمائة جنيه المطالب بردها ليحول دون فسخ الإجارة الأولى وليشترى حسن معاملة مؤجره له طول المدة مع أنه هو لم يقر شيئا من ذلك ، ثم أثبتت في معرض التدليل على أن المبلغ المطالب به كان مستحق الأداء أن المستأنف يفرض أنه لم يستفد من هذا المبلغ فانه يعتبر متبرعا به لحصمه المستأنف عليه لأنه دفعه وهو عالم بحقيقة السبب الذي يدفع من أجله مع أن الوقائع الثابتة تدل على أن المبلغ المذكور إنما كان دفعه على أساس قانونى هو أنه القسط الأول من أقساط إيجار الوابورين ولا شيء غير هذا في هذه الدعوى ويقول الطاعن أن محكمة الاستئناف تكون بذلك ، بالنسبة للشق الأول من هذا الوجه ، قد أثبتت مصدرا وهما لا وجود له لواقعة استخلاصها وأثبتتها ورتبت عليها الحكم المطعون فيه وهذا يفسد الحكم ويطلبه ، ثم تكون بالنسبة للشق الثانى قد انحرفت عن المعنى الظاهر المقصود من الدافع والمدفوع له وقت الدفع . وتكون بذلك قد ابطلت حكمها المخالفته لنص المادة ١٠٣ من قانون المرافعات هذا فضلا عن أن المحكمة لم تأخذ بواقعة الإكراه التي ادعاها في تبديل العقود بدون إبداء الأسباب .

هــ

« وحيث ان الطاعن يحاول - كما قالت النيابة

« الى ايجار الوابورين في العقد الجديد و ٣٠٠ »
 « جنيها استلمها المدعى عليه بالا يصال المنوه عنه فيما »
 « سبق ومائتين جنيها استلمها من آخر كلفه المدعى »
 « عليه بذلك وهو المبلغ الذي وجهه عنه اليمين ولما »
 « كان العقدان الجديدان هما اللذان يجب المحاسبة »
 « على مقتضاها وكانت قد سددت المبالغ التي فيها »
 « شيكات من المدعى أصبح مبالغ الخمسة جنيها »
 « السالف الذكر مدفوعا بلا سبب قانوني وهو »
 « ما يطالب المدعى باسترداده . ثم قالت المحكمة »
 « الابتدائية بعد ذلك » انه مع التسليم جدلا بهذه »
 « الوقائع التي ساقها المدعى مع انكار المدعى عليه »
 « اياها يكون الوضع الحقيقي للمسألة ان المدعى »
 « يطالب باسترداد مبلغ دفع بسبب غير شرعي »
 « ثم قالت » ان المدعى مسلم في مذكرته بذلك ولكنه »
 « قال ان عدم المشروعية كان من جانب خصمه »
 « لا من جانبه » ولهذا بحثت المحكمة في هذا الدفاع »
 « فقالت » ان المدعى ليس بالغريب عن هذا »
 « الاتفاق ولا هو ضحية له . . . وعلى أي الفروض »
 « سواء أكان المدعى استفاد شخصا أو لم يستفد »
 « فانه كان طرفا في تعاقد قصد به الاضرار »
 « بالمستحقين في وقف فليس له ان يلجأ الى القضاء »
 « ليطالب بتنفيذ هذا العقد واسترداد ما دفع زيادة »
 « عنه . . . ثم بحثت المحكمة فيما زعمه من انه كان واقعا »
 « تحت تأثير سلطان للمدعى عليه ونفوذه فردته وقالت »
 « انه مهما كان المدعى عليه من نفوذ فلن يكون هذا »
 « مبررا للاشتراك في تعاقد ضار بحقوق مستحق »
 « الوقف ، أما محكمة الاستئناف فقد استهلت حكمها بأن »
 « وقائع هذه الدعوى مبينة بيا نامفصلا في أسباب الحكم »
 « المستأنف وخلاصتها كيت وكيت » ثم قالت »
 « ان المستأنف (أي الطاعن) قد قرر أنه بعد »
 « ان حرر عقدا لايجار الأصليان ونفذا فعلا »
 « اجاب المستأنف عليه الى رغبته في ان يستفيد »

بحق - ان يتجاهل الصلة بين عقدي الايجار الأولين
 المؤرخين في ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٤ وعقدي الايجار
 الآخرين وان يعتبر الأولين غير قائمين لما طرأ
 عليهما من الانفساخ بالتقابل وان يقطع كل اتصال
 بينهما وبين العقدين الجديدين ليخلص من ذلك الى
 القول بأحقية في استرداد المبلغ الذي كان قد دفعه
 تنفيذا لعقد الاجارة الأول الوارد على وابوري
 الرى إذ يصبح بقاءه بيد المؤجر بعد انفساخ هذا
 العقد بغير سبب قانوني ثم ليخلص من ذلك الى
 القول بخطأ الحكم المطعون فيه على ما سبق ذكره
 « وحيث ان الحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي »
 المؤيد به كلاهما قد رد هذا الذي ذهب اليه الطاعن
 في تصوير دعواه ودفاعه ثم اخيرا في وجوه طعنه
 واعتمد كلاهما على نفس اقوال الطاعن فقد قال
 الحكم الابتدائي « ان نظرية المدعى (الطاعن) »
 « تلخص في انه اتفق مع المدعى عليه بتاريخ ٢٣ »
 « يونيه سنة ١٩٣٤ على استئجار ٥٠ فدانا و ١٢ قيراطا »
 « وسهمين من أوقاف الشيخ الشرقاوى المنتظر »
 « عليه بايجار سنوى قدره ٥٨٦٠ جنيها و ٧٢ مليما »
 « لمدة ثلاث سنوات وفي نفس اليوم استأجر من »
 « المدعى عليه بصفته مالكا وابورين للرى بايجار قدره »
 « ١٤٧٤ جنيها . . . وبعد ذلك اراد المدعى عليه ان »
 « يعتال مال الوقف فاستعمل نفوذه الأدبي على »
 « المدعى بتغيير العقدين السابقين بحيث ينقص من »
 « ايجار اطيان الوقف ما يزداد على ايجار الوابورين »
 « وفعلا عمل عقدان جديدان بتاريخ العقدين »
 « الأولين وجعلت اجرة اطيان الوقف ٥٦٣٤ جنيها »
 « و ١٩٧ مليما أى بنقص ٢٢٥ جنيها و ٨٧٥ مليما في »
 « العام و ايجار الوابورين ٦٢٥ مليما و ١٦٥١ جنيها »
 « اى بزيادة ٦٢٥ مليما و ١٧٧ جنيها فيكون نقص »
 « ايجار الاطيان في الثلاثة الاعوام ٦٧٧ جنيها »
 « و ٦٢٥ مليما أضيف منه ١٧٧ جنيها و ٦٢٥ مليما »

« شخصيا دون الوقف بمبلغ ٦٢٥ مليا و ٦٧٧ جنيا »
« أخذ منها ٥٠٠ جنيه نقداً ويضيف الباقي إلى إيجار »
« الوابورين المملوكين له شخصيا ولورثة المرحوم »
« أخيه وتنفذ هذا الاتفاق بإعدام العقدين الأصليين »
« وابدأهما بعقدين آخرين جعلت في أحدهما »
« اجرة أرض الوقف أقل مما كانت عليه بمبلغ »
« ٦٢٥ مليا و ٦٧٧ جنيا وجعلت اجرة الوابورين »
« في العقد الثاني أكثر مما كانت عليه بمبلغ ٦٢٥ مليا »
« و ١٧٧ جنيا ويقول المستأنف تبريرا لمجاراة »
« للمستأنف عليه أنه كان مرغما على ما فعل ليتفادى »
« فسخ عقد إيجار الأرض بسبب تأخره في سداد »
« القسط الأول من اجرة الوابورين (المعلق فسخه »
« على هذا التأخير) وليتقى أيضا شر سوء معاملة »
« المستأنف عليه له طول مدة الإيجارة » وبعد
« أن نفت دعوى الإكراه بما قالته أنها دعوى
« ظاهرة البطلان أخذت تبحث فيما يجب أن تكيف
« به هذه الوقائع على فرض التسليم بها أيجوز المدعى
« في خصوصها طلب رد مبلغ الثلثا » جنيه طبقا
« للمادة ١٤٥ من القانون المدني أم لا يجوز وبعد
« أن بينت ما تشترطه هذه المادة من أن يكون المدفوع
« غير مستحق الأداء قالت « أنه كان قد التزم بمقتضى »
« العقد الأول بدفع اجرة أرض الوقف باعتبارها »
« مبلغ ٢١٦ مليا و ١٧٥٨٠ جنيا في الثلاث سنوات »
« ثم استبدل العقد المذكور بآخر جعلت فيه الاجرة »
« ٥٩١ مليا و ١٦٩٠٢ جنيا أي بنقص ٦٢٥ »
« مليا و ٦٧٧ جنيا فهذا النقص قد استفاده المستأنف »
« عليه شخصيا بدلا من جهة الوقف ومقتضى »
« هذه العملية أن المستأنف لم يخسر شيئا بل دفع »
« ما كان واجبا عليه دفعه بلا زيادة وإن الخسارة »
« الناشئة من نقص اجرة أرض الوقف قد لحقت »
« جهة الوقف ومستحقه فإذا كان لأحد أن »
« يتضرر من تصرف المستأنف عليه أي ناظر »

« الوقف ويطالبه بالرد فإنما هم المستحقون الذين »
« قبض الناظر عنهم ما كان مستحقا لهم » ثم
« أخذت محكمة الاستئناف تنظر في باقي مازعمه
« الطاعن من أنه بعد تبديل عقدي الإيجار أصبح
« مرتبطا فقط بالعقدين الجديدين ، ومن أنه لم
« يتفق على التغيير إلا ليحول دون فسخ اجارة
« الأرض وبعد أن ردت هذه المزاعم قالت « وحيث »
« أنه بفرض أن المستأنف لم يستفد من دفع مبلغ »
« الثلاثمائة جنيه أي فائدة خاصة فإنه يعتبر متبرعا »
« للمستأنف عليه بما دفع لانه دفع وهو عالم »
« بحقيقة السبب الذي يدفع من أجله وبكافة »
« الظروف المتعلقة بهذا السبب وليس هناك »
« ما يمنع قانونا أي إنسان آخر له اهلية التبرع »
« من أن يتبرع بما يشاء لمن يشاء » ثم انتهت من
« ذلك كله إلى قولها « وبناء عليه لا يصح اعتبار »
« المبلغ المطالب برده مدفوعا بغير استحقاق »
« ثم افترضت بعد ذلك أن المبلغ قد دفع
« بغير استحقاق وقالت أنه يكون بناء على
« اتفاق غير مشروع قصد به تمكين الناظر من
« اغتيال مال الوقف لنفسه وإن الرأي السائد في
« فقه القانون الفرنسي وقضائه يحرم الرد في مثل
« صورة الدعوى . »
« وحيث أنه كان يجب على محكمة الاستئناف
« أن تقتصر على ما استخلصته ودوته في حكمها من
« أقوال جورج خير ودفاعه من أن عقدي الإيجار
« الجديدين لم يكن تحريرهما في الواقع إلا ستر
« لاتفاق تم بينه وبين الطوير بك على انقاص اجرة
« أطيان الوقف وزيادة اجرة الوابورين وترك
« الفرق بين هاتين الاجرتين والاجرتين المذكورتين
« في العقدين الجديدين للناظر شخصيا ويكون للناظر
« من تحرير هذين العقدين الجديدين ما يؤيده في
« اغتيال هذا الفرق لنفسه وهو حق الوقف ومستحقه
« كان بحسبها هذا وإن تقرر بعده ما قرره من أن

الطاعن حين دفع مبلغ الثلاثمائة جنيه الى محمود الطوير بك انما كان قد دفعه باعتباره جزءا من الأجرة التي التزم دفعها بموجب عقد الأجرة الأول وأن هذا الدفع يبق صحيحا وقائما ولو اتفق بعد ذلك مع خصمه على جعله لخصمه شخصا كان بحسبها هذا يقع حكمها صحيح الأسباب كما هو صحيح النتيجة قانونا .

« وحيث ان هذه المحكمة تكتفي من الحكم المطعون فيه بهذا القدر ولا ترى بعد ذلك محلا لمناقشة الطاعن في وجوه طعنه الواردة على غير ذلك من أسباب الحكم لأن هذه الأسباب التي هي محل الطعن من الأسباب النافذة الزائدة التي يصح اطراحها صائبة أم خاطئة بغير أن يمس اطراحها جوهر الحكم ولهذا يتعين رفض الطعن .

عن الطعن المرفوع من محمود بك الطوير
« وحيث ان ملخص هذا الطعن أن محكمة الاستئناف لم ترد على دفاع الطاعن في دعواه الفرعية ولم تناقش أدلته التي قدمها على كيدية الدعوى الأصلية التي رفعها عليه جورج خير

« وحيث ان محكمة الاستئناف قد عنيت بتلخيص حكم القانون في الدعوى الكيدية وناقشت دفاع الطاعن وأدلته مناقشة مسببة وانتهت الى التقرير « بأن ما أدلى به الطوير بك من أقوال » وما قدم من أوراق لا ينهض دليلا لإثبات « كذب الواقعة التي ادعاها عليه جورج خير » ومتى كان الأمر كذلك فلا يصح اعتبار هذه ، الدعوى مرفوعة على سبيل المسكيدة ليس الا « وبالتالي لا يكون هناك محل للحكم بأي تعويض » وحيث ان محكمة الاستئناف ليست ملزمة

بأن ترد في أسباب حكمها على كل حجة يسوقها أحد الخصوم لتعزيز وجهة دفاعه في النزاع مادامت قد دونت في حكمها الأسباب الكافية التي تقيم عليها حكمها .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض هذا الطعن أيضاً .

(طعن محمود بك الطوير وحضر عنه الأستاذ وهيب بك دوس ضد الخواجه جورج خير وحضر عنه الأستاذ عبد الكريم بك رؤوف وطعن الثاني ضد الأول رقمى ٥٤٠٥٣ سنة ٥ ق)

٣٨٦

١٦ يناير سنة ١٩٣٦

نقض وإبرام . حكم صادر من المحكمة الابتدائية . في قضية استئناف حكم محكمة حزئية . عما لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض . الطعن فيه بمقولة أنه جاء على خلاف حكم سابق . لا يجوز متى كان هذا الحكم في حقيقته ليس إلا تفسيراً للحكم المقول بتناقضه وإياه .

(المادتان ١٠ و ١١ من قانون اشارة محكمة النقض)

المبدأ القانوني

إن المادة الحادية عشرة من قانون محكمة النقض تجيز للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض والابرام في أى حكم انتهائى — أيا كانت المحكمة التي أصدرته — فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم به سواء أرفع بهذا الدفع الأخير أم لم يدفع به . ولكن إذا كان الحكم الذى يراد الطعن فيه غير مناقض لحكم سابق وانما كان مفسراً له وموضحاً لأغراضه ومراعيه وكان من جهة أخرى من الأحكام التي لا يجوز بمقتضى المادة العاشرة من قانون محكمة النقض الطعن فيه بطريق النقض فلا يصح في هذه الصورة الاستئناف بدعوى التناقض لتوصيلها الى محكمة النقض .

المحكم

« من حيث ان الطاعن يزعم ان حكم محكمة المنصورة الاستئنافية إذ قضى بعدم جواز نظر

دعواه الحالية المتضمنة طلب الحكم بالزام خصمه بصفته الشخصية بالتعويض . لسبق الفصل فيها قد جاء مخالفا لحكم محكمة جنح بندر المنصورة المؤرخ في ١٠ يناير سنة ١٩٣٣ المؤيد بحكم محكمة استئناف الجنح المؤرخ في ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٣ القاضي كما يزعم بحفظ حقه في مقاضاة خصمه المدعى عليه في الطعن بالتعويض بصفته الشخصية ولهذا يطلب نقض الحكم المطعون فيه تطبيقا للمادة الحادية عشرة من قانون انشاء محكمة النقض التي تجيز له ان يطعن بالنقض في أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التي اصدرته فصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق ان صدر بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم فيه والحكم في موضوع الاستئناف برفض الدفع وتأيد حكم محكمة بندر المنصورة المدنية الصادر في تاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٤ في القضية رقم ٢٥٦٦ سنة ١٩٣٣ مع الزام خصمه بالمصاريف ومقابل أنعاب المحاماة .

« وحيث ان كون حكمى محكمة الجنح الابتدائية والاستئنافية قد قضيا بحفظ حق الطاعن في مقاضاة خصمه بالتعويض بصفته الشخصية أو لم يقضيا به : كان بذاته موضوع المناقشة بين الخصمين أمام محكمة بندر المنصورة المدنية ومحكمة المنصورة الاستئنافية وقد أوضحه الطاعن في مذكرته الشارحة لطعنه كما شرحه من قبل أمام المحكمتين المذكورتين وقد بحثته المحكمتان فأخذت محكمة الدرجة الأولى بوجه نظر الطاعن فقضت برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها وقضت للطاعن على خصمه بالتعويض المطلوب أما المحكمة الاستئنافية فقد أخذت في حكمها المطعون فيه بوجه نظر المدعى عليه صاحب الدفع فقضت بالغاء الحكم المستأنف وبقبول الدفع

بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . « وحيث ان الواقع ان الحكمين الصادرين من محكمة الجنح لم يقضيا كلاهما صراحة بحفظ حق الطاعن في مقاضاة خصمه بصفته مسئولاً شخصياً عن تعويض الجناية الواقعة من ابنه المتهم على ابن الطاعن المستحق للتعويض وان الطاعن كان يتأولهما كما يتأولهما الآن أمام النقض تأييدا لوجهة نظره وبذا كانت هذه المسألة بينه وبين خصمه مسألة تفسير كما كانت أمام محكمة الدرجة الأولى والدرجة الثانية مسألة تفسير أيضا . فقد استهل الحكم المطعون فيه بقوله « ان للفصل في هذا الدفع (أى فى الدفع بعدم » « قبول الدعوى لسبق الفصل فيها) يتعين » « استعراض وقائع الدعوى لمعرفة ما إذا كان النزاع » « الحال قد فصل فيه الحكمان الصادران من محكمة » « الجنح الابتدائية والاستئنافية » وبعد ان بين هذا الحكم ان الثابت من الاطلاع على القضية رقم ١٤١١ سنة ١٩٣٢ جنح بندر المنصورة أن المستأنف عليه أى (الطاعن) بصفته وليا على ابنه عبد الرازق المجنى عليه أعلن بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٣٢ المستأنف (أى المدعى عليه فى الطعن) بصفته هو الآخر وليا على ابنه شوقى المتهم ليحكم عليه بتعويض قدره ٢٥٠ جنيها للضرر الذى أصابه وأنه بجلسة ٣ يناير سنة ١٩٣٣ طلب ان يقضى له بالتعويض على المستأنف بصفته الشخصية باعتباره مسئولا عن أعمال ولده القاصر طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٥١ من القانون المدنى - بعد أن اثبت الحكم المطعون فيه هذا الذى تقدم ذكره قال « ان المحكمة » « المشار اليها (أى محكمة جنح بندر المنصورة) » « حكمت بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٣٣ فيما هو » « خاص بالدعوى المدنية بالزام المستأنف »

له بحفظ حقه في الدعوى الحالية التي كان رفعها يومئذ أمامها بل ان بعكس ذلك قد تضمن القضاء برفض هذه الدعوى فيما نص عليه من رفض باقي الطلبات ومتى كان الأمر كذلك فلا يكون الحكم المطعون فيه مخالفاً لحكم آخر سابق له مما يدعو الأمر فيه إلى اللجوء إلى محكمة النقض لرفع التناقض وبذا يكون هذا الطعن غير جائز .

« وحيث انه اذا كان قصارى ما يرمى اليه الطاعن في الواقع هو تخطئة الحكم المطعون فيه فيما ذهب اليه من اعتبار حكم محكمة الجنج قاضياً برفض الدعوى الحالية تأسيساً له على ما جاء به من القضاء برفض باقي الطلبات التي كان من ضمنها موضوع الدعوى الحالية فلا سبيل لرفع الأمر في هذه التخطئة لمحكمة النقض على اعتبار أنها مخالفة للقانون لأن الحكم المطعون فيه صادر من محكمة استئنافية ومثله لا يجوز الطعن فيه بالنقض الا اذا كانت القضية من قضايا وضع اليد أو كان صادراً في مسألة اختصاص عيني أو متعلق بوظائف القضاء أمام المحاكم الأهلية وذلك طبقاً للمادة العاشرة من قانون انشاء محكمة النقض .

(طعن حسن افندي كمال بصفته وحضر عنه الاستاذ ساجا حبشى ضد مصطفى محمد المرشدى وآخرين رقم ٥٩ سنة ٥٩ هـ)

٣٨٧

١٦ يناير سنة ١٩٣٦

١ - عام . تحصيل المحكمة تحصيلاً واقعياً أنه وكيل عن أحد طرفي الخصومة . عدم الخطأ في تكليف هذا الحاصل بالمعنى القانوني للوكالة . لا تدخل محكمة النقض .

(المادة ٥١٢ مدني)

٢ - اعلان . اعلان خصم في شخص النيابة . التحريات التي تسبق هذا الاجراء . تقدير كفايتها لتبريره . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . (المادة ٨ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - إذا حصلت محكمة الاستئناف

« بتعويض قدره ١٠٠ جنيه ورفض ما عدا »
« ذلك من الطلبات وذكرت في الأسباب ان »
« المجنى عليه ناله ضرر من تصرف المتهم فطالبة »
« ولي أمره بالتعويض تكون على أساس ثم قال »
« وهذا قضاء عريض في ملزومية المستأنف »
« بصفته ولياً ورفض مسئوليته بصفته الشخصية »
ثم قال « وحيث ان المستأنف عليه الأول عاد »
« فطرح هذا النزاع من جديد امام المحكمة »
« المدنية وطلب الحكم بملزومية المستأنف بصفته »
« الشخصية بدعوى ان محكمة الجنج اهملت »
« الفصل في الطلب . وحيث ان محكمة الدرجة »
« الأولى رفضت الدفع بقوة الشيء المحكوم »
« فيه رعم تسليمها بوحدة الموضوع والسبب »
« والاختصاص لاحتمال ان يكون قاضي محكمة »
« الجنج قد حرر اسباب حكمه بعد فوات ميعاد »
« الاستئناف وان العدالة تأبى ان يضار المستأنف »
« عليه الأول بذلك » ثم قال الحكم المطعون فيه تنفيذاً لهذا « ان قوة الأحكام النهائية وما لها »
« من حرمة تأبى أن يطرح النزاع المقضى فيه »
« نهائياً من جديد أمام المحاكم ولذا لا تقر »
« هذه المحكمة (أى المحكمة الاستئنافية) ما »
« ذهبت اليه محكمة الدرجة الأولى من احتمالات »
« ليس لها سند في الأوراق ونصوص القانون »
« صريحة في وجوب رفع الاستئناف أو الالتماس »
« في الميعاد عما يعتبر خطأ أو اهمالاً في أحد »
« الطلبات ولما تقدم يتعين قبول الدفع »
« والحكم بعدم جواز نظر الدعوى ولا محل »
« بعد ذلك لنظر موضوع الخصومه ، ، ،

« وحيث انه يبين من هذا الذي ذكره الحكم المطعون فيه تبياناً لما اشتمل عليه الحكم السابق صدوره من محكمة الجنج ، ان حكم محكمة الجنج هذا لانصر فيه على ما ادعاه الطاعن من القضاء

تحصيلا واقعا أن المحامي الفلاني كان وكلا
عن المعارضين مام محكمة الدرجة الأولى
وأمام محكمة الدرجة الثانية أيضا ولم تخطئ
في تكليف هذا الحاصل بالمعنى القانوني للوكالة
فلا تدخل لمحكمة النقض .

٢ - إن تقدير كفاية التحريات التي
تسبق اعلان خصم في شخص النيابة أمر يرجع
لظروف كل واقعة على حدتها . فاذا كان
الثابت أن الشخص المراد إعلانه قد حاول
خصمه أعلانه بمحل إقامته فأجيب المحضر
بأنه غير مقيم به وأنه مقيم بجهة كذا فذهب
المحضر لاعلانه بتلك الجهة فلم يجده فاضطر
إلى التوجه بالاعلان للنيابة وأعلنه في شخصها
فهذا القدر من التحري كاف لصحة هذا
الاعلان .

المحكمة

« بما أن الطعن قد شمل وجهين وانصب على
الحكمين الصادرين من محكمة استئناف مصر في ٢٢
مايو سنة ١٩٣٤ و ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ وقد
جاء فيهما وفي الرد عليهما كلام له اتصال بشكل
الطعن وأنه قدم أولم يقدم في الميعاد فيتعين -أولا-
تلخيص ما جاء به الطاعنون عن كل حكم على حدة
ومارده خصومهم والتعقيب على ذلك جميعا بما
تراه المحكمة في الشكل وفي الموضوع ان اقتضى
الحال .

عن حكم ١٢ مارس سنة ١٩٣٥

« بما أن الوجه الأول من وجهي الطعن على
ما جاء في التقرير ومد كرتي الطاعنين بني على أن
الحكم الذي أصدرته محكمة استئناف مصر في
المعارضة بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ قد جاء
مخالفا للمادتين ٧٠ و ٧٤ من قانون المرافعات

وللمادة ١٦ من لائحة المحامين الصادر بها القانون
رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ فقد نص من المادة ٧٠
المذكورة على أنه ينبغي للمحكمة أن تبحث في صفة
من يحضر امامها وتحقق من صحتها وأوجبت
المادة ١٦ من لائحة المحامين انه على المحامي ان
يودع توكيله في ملف الدعوى ولما كان هذا وذلك
لم يحصل في الدعوى الحالية فقد تعين نقض الحكم
الصادر في المعارضة بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٥
ولقد أوضح الطاعنون في مذكرتهم الأولى المقدمة
لهذه المحكمة انهم عدا اولهم يتكرون صدور توكيل
منهم الى حضرة المحامي الذي اثبت حضوره عنهم
امام محكمة الاستئناف ولم يقد دليل على وجود
ذلك التوكيل .

ويرد المطعون ضدهم على هذا بان احمد احمد
سليمان الحجة كان حاضرا امام محكمة الاستئناف
في جلسة المرافعة وصدر حكم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤
حضوريا بالنسبة له اما سائر المستأنف عليهم فانهم
وان لم يحضروا باشخاصهم امام محكمة الاستئناف
الا انهم اجازوا بتصرفاتهم وكالة المحامي الذي
حضر عنهم امام تلك المحكمة ويكون اذن حكم
٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ حضوريا بالنسبة لهم ايضا
على غير ما ذهب اليه حكم ١٢ مارس سنة ١٩٣٥
« وبما ان الثابت من حكم ١٢ مارس سنة ١٩٣٥
ان هذه النقطة كانت مدار بحثه فقد جاء فيه ما يأتي :
« وحيث أن الحكم المعارض فيه موصوف »
« بأنه حضوري بالنسبة للمعارضين وقد جاء هذا »
« الوصف صحيحا لأن الأستاذ أسعد ميلاد حضر »
« بجلطة ١٣ مارس سنة ١٩٣٤ عن الأستاذ »
« عبد الحميد السنوسي عن المعارضين ثم حضر عنهم »
« الأستاذ محمد بركة عن الأستاذ السنوسي بجلطة »
« ٣٠ إبريل سنة ١٩٣٤ وحضر معه احمد احمد »
« سليمان الحجة شخصيا (وهو ابن المعارضة »

« الأولى وشقيق الباقيين) وطلب التأجيل حتى »
 « يحضر الأستاذ السنوسي أو توكيل محام بدله »
 « ثم اتفق الطرفان على حجز القضية للحكم »
 « وقدم محاميهم المذكور مذكرة بدفاعهم وقد »
 « حضر عنهم أيضا امام محكمة أول درجة بالجلسة »
 « الأخيرة وترافع عنهم وكذلك امام القاضي »
 « الذي ندب للتحقيق وتسلم بواسطة وكيل »
 « مكتبه صورة تنفيذية من الحكم الابتدائي »
 « واعلنها الى المعارض ضدهم فليس للمعارضين »
 « بعد ذلك كله ان يتصلوا من توكيله ليتوصلوا »
 « بذلك الى اعتبار الحكم المعارض فيه غايا »
 « مع انه حضوري كما ثبت مما تقدم ولذلك يتعين »
 « قبول هذا الدفع والحكم بعدم قبول »
 « المعارضة شكلا . »

« وبما انه يبين من هذا الذي نقل عن حكم »
 ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ المطعون فيه ان محكمة »
 الاستئناف حصلت واقعا ان الاستاذ السنوسي »
 كان وكلا عن المعارضين (الطاعين) امام محكمة »
 الدرجة الأولى وأيضا امام محكمة الدرجة الثانية »
 وما حصلته من ذلك لارقابة لمحكمة النقض »
 عليها فيه .

« وبما ان حكم ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ لم يخطئ »
 في تكييف هذا الحاصل بالمعنى القانوني للوكالة »
 في الخصومة فوجب اذن رفض موضوع الطعن »
 في هذا الحكم بالنسبة لمن عدا احمد احمد سليمان »
 الحنة إذ هو في شكله مستكمل الاجراءات . »
 « وبما ان احمد احمد سليمان الحنة لم يأت له »
 ذكر في حكم ١٢ مارس المذكور وما كان ذلك »
 ينبغي إذ انه خاص بالمعارضة التي رفعها من عداه »
 من الطاعين وهم وحدهم الذين يتعللون بأن حكم »
 ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ صدر عليهم غايا واذن يتعين »
 عدم قبول طعن احمد احمد سليمان شكلا عن حكم »
 ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ .

عن حكم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤

« وبما ان الطاعين يستمسكون في طعنهم على »
 حكم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ على ما جاء في مذكرتهم »
 بأن اعلانهم بذلك الحكم وقع بالطلال لأن الثلاثة »
 الأول منهم اعلنوا به للتيابة قبل ان يستنفذ كل »
 وسائل التحري عن محال اقامتهم وما كان ذلك »
 بعسير اما الرابعة فان محل اقامتها المختار كان معروفا »
 لدى الخصوم ولم تعلن فيه وعلى هذا يجب اعتبارهم »
 كأنهم لم يعلنوا بالحكم ويكون طعنهم فيه بطريق »
 النقض يوم ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ حاصل في الميعاد »
 ويرد المطعون ضدهم على هذا الذي يستمسك به »
 الطاعنون عن عيب الطعن في شكله ان حكم ٢٢ مايو »
 سنة ١٩٣٤ قد أعلن للطاعين في ١٨ أغسطس و ٤ »
 سبتمبر و ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤ اعلانا صحيحا ولم »
 يطعنوا فيه الا في ٢٢ مايو سنة ١٩٣٥ فطعنهم »
 اذن جاء بعد الميعاد أما كون ثلاثة منهم وهم من »
 عدا احمد احمد سليمان قد عارضوا في ذلك الحكم »
 على اعتبار انه صدر غايا بالنسبة لهم فما كان اعتقادهم »
 هذا بمانع من الطعن في الميعاد ثم يعارضون حتى »
 اذا مارفضت معارضتهم شكلا كما حصل فعلا كان »
 طعنهم حاصل في ميعاده واذا قبلت المعارضة امكن »
 عندئذ التنازل عن الطعن بطريق النقض .

« وبما انه قد تبين من مراجعة المستندات المقدمة »
 في الدعوى من طرف الخصومة ان مريم ابراهيم »
 عبد الكريم الطاعنة الرابعة قد اعلنت بحكم ٢٢ مايو »
 سنة ١٩٣٤ في ١٨ أغسطس سنة ١٩٣٤ مع شيخ »
 ناحية بريم محل اقامتها لامتناعها عن تسلم الاعلان »
 وهذا بلا ريب اعلان صحيح .

اما سائر الطاعين فقد حاول خصومهم اعلانهم »
 بتاريخ ١٨ أغسطس سنة ١٩٣٤ في ناحية بريم فلم »
 يفلحوا اذ اجيب المحضر بأنهم غير مقيمين بتلك »
 الناحية وان احمد احمد سليمان الحنة واخته أم كلثوم »
 احمد مقيمان بشارع الشيخ عبد الله بعابدين فذهب

٣٨٨

٢٣ يناير سنة ١٩٣٦

استئناف . تجديد بعد شطبه . طريقته . قرارات المحكمة
تكليف قلم الكتاب والخصوم باعلان المستأنف بالحضور
للجلسة . لا يعتبر تجديدا للاستئناف المشطوب .

المبدأ القانوني

إن قرارات المحكمة بتكليف قلم الكتاب
والخصوم باعلان المستأنف بالحضور لأحدى
الجلسات لا يعتبر تجديدا للاستئناف المشطوب
لأن طريقة تجديد الاستئناف تستدعي قيدا
في الجدول بعد دفع رسوم جديدة . فإذا
كان الواقع الثابت أن أحد المدعى عليهم
وكل محامين عنه في رفع استئناف عن حكم
صدر ضده فرفعه باسمه هو وحده وبعد
رفعه وقبل الحكم بشطبه رفع محام آخر استئنافا
عن هذا الحكم صدره باسم موكلته التي هي
إحدى المدعى عليهم وباسم ذلك المدعى عليه
وقيده بجدول المحكمة حين كان الاستئناف
الأول منظورا بالجلسة ثم منع المستأنف
الأول المحامي الذي رفع الاستئناف الثاني
عن الحضور في هذا الاستئناف الذي تطوع
برفعه بخطاب أرسله اليه وقدمه المحامي للمحكمة
فما يكون لمحكمة الاستئناف مع ذلك أن
تعتبر الاستئناف الثاني مرفوعا من المدعى
عليه الأول وقائما يجب عليه الحضور فيه
وأن تقرر بناء على عدم حضوره تكليف قلم
الكتاب باعلانه تارة وتكليف المستأنف
عليه بذلك تارة أخرى . كما لا يكون لها أن
تعتبر الاعلان الذي قام به المستأنف عليهن
مجددا للاستئناف الأول . فإذا هي اعتبرته

المحضر بناء على هذه الاجابة لذلك الحى في ٩
سبتمبر سنة ١٩٣٤ فلم يجدهما وكذلك ذهب
لاعلان عبد اللطيف احمد بالسكة الحديد بالجيزة
يوم ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بناء على ما كان أوجب
به من أن هذا المكان هو محل اقامته فلم يجده
أيضا فاضطر المطعون ضدهم إلى التوجه بالاعلان
للنيابة واصلوا في شخصها هؤلاء الثلاثة بتاريخ
٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤ .

«وبما ان تقدير كفاية التحريات التي تسبق
الاعلان للنيابة أمر يرجع لظروف كل مسألة على
حدتها وترى هذه المحكمة أن الاعلان الحاصل
للنيابة في هذه الدعوى قد سبقه من التحريات عن
محال إقامة المعلنين ما هو كاف وكذلك كانت
اعلان مريم ابراهيم عبد الكريم صحيحا كما تقدم
واذن يكون إعلان حكم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤
للطاعين صحيحا ولما كان طعنهم بطريق النقض
حصل في ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ فهو بعد الميعاد
القانوني ويجب عدم قبوله شكلا ولا عبثا بأن
الطاعين قد وجهوا طعنهم أيضا على حكم ١٢
مارس سنة ١٩٣٥ فإن طعن أحدهم احمد احمد
سليمان الحنة على ذلك الحكم غير مقبول كما تقدم
بيانه أما الباقيون فقد رفض طعنهم على الحكم
للسبب السابقة وكان عليهم أن يدخلوا هذا
الاحتمال في حسابهم عند ما اعتمدوا على المعارضة
في حكم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ على اعتبار انه حكم
غياي .

«وبما انه لا محل بعد هذا لبحث الوجه الثاني
من وجهي الطعن فانه خاص بموضوع الطعن
في حكم ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ .

(طعن احمد افندي سليمان الحنة وآخرين وحضر عنهم
الاستاذ ساجا حبشى ضد ورثة المرحوم عبد القادر ابوبكر
 وآخرين وحضر عن الثلاثة الاول الاستاذ محمد بك يوسف رقم
٤٨ سنة ٥ ق)

مرفوعا منه وقائما يجب عليه الحضور فيه واعتبرت الاعلان الحاصل من قبل المستأنف عليهن مجددا للاستئناف المحكوم بشطبه فانها تكون مخطئة قانونا . وهذه الاخطاء تبطل الاجراءات كلها وتبطل الحكم المترتب عليها في موضوع الاستئناف ومثل هذا الحكم يتعين نقضه واعتبار الاستئناف المشطوب قائما بحالنه التي كان عليها يوم الحكم بشطبه .
المحكمة

« حيث ان وجوه الطعن الستة الاولى تتخلص في ان الطاعن لم يستأنف الحكم المطعون فيه الا بالصحيفة التي حررها له الاستاذان سليم انطون ويوسف خايل المحاميان وهو الاستئناف الذي اعلن الخصيماته في ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وقيد برقم ٢٨١ سنة ٥١ قضائية ثم حكم بشطبه اخيرا في ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ وفي انه لم يوكل الاستاذ الناقوري في رفع الاستئناف الثاني الذي رفعه هذا المحامي باسم موكلته الست مشرفه وباسمه هو أيضا وهو الاستئناف الثاني الذي اعلن في ٦ يناير سنة ١٩٣٤ وقيد برقم ٤٢١ سنة ٥١ قضائية وانه على الرغم من ان هذا المحامي قرر عند نظر هذا الاستئناف الثاني ان الطاعن قد أرسل له خطابا اخطره به بعدم رغبته في حضوره عنه قد اعتبرت تلك المحكمة ان هذا الاستئناف رفع من الطاعن ولذلك كلفت قلم الكتاب باعلانه ولم يحضر بالجلسة المحددة كلفت المستأنف عليهن باعلانه لجلسة أخرى ثم سمعت المرافعة في هذا الاستئناف على هذا الاعتبار وحجزت القضية للحكم لجلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٥ وأمرت بضم ملف الاستئناف المشطوب رقم ٢٨١ سنة ٥١ قضائية وقبلت من المستأنف عليهن مذكرتهن الختامية التي طلبن فيها الحكم

برفض الاستئناف المرفوعين من الطاعن ثم نطقت بالحكم المطعون فيه في اليوم المحدد له السابق الذكر . ويقول الطاعن ان محكمة الاستئناف قد خالفت القانون فيما سارت فيه من هذه الاجراءات الباطلة وطلب الطاعن لذلك نقض الحكم المطعون فيه .
« وحيث ان محكمة الاستئناف أثبتت بصدر حكمها في القسم الخاص بوقائع الدعوى ان الطاعن والست مشرفة رفعوا استئنافا عن الحكم الابتدائي بتاريخ ٦ يناير سنة ١٩٣٤ طالبين الغاءه والحكم برفض دعوى المستأنف عليهن وانه بجلسة ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ قرر الاستاذ الناقوري ان المستأنف الثاني ارسل له خطابا يقول فيه انه لا يريد الحضور عنه في الاستئناف وانه لذلك قررت المحكمة تأجيل الدعوى لجلسة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وكلفت قلم الكتاب باعلان المستأنف الثاني (أي الطاعن) ثم كلفت المستأنف عليهن باعلانه لجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٣٥ وانه لم يحضر بل ارسل خطابا مؤرخا في ٢٧ يناير سنة ١٩٣٥ طالبا شطب ذلك الاستئناف بالنسبة له لانه سبق ان رفع الاستئناف رقم ٢٨١ سنة ٥١ قضائية عن الحكم نفسه وقضى بشطبه بجلسة ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ وانه على استعداد لتجديده وانه بجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٣٥ ترافع الطرفان (أي الاستاذ الناقوري عن موكلته والمستأنف عليهن) والمحكمة أجلت القضية لجلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٥ وقد صممت المستأنفة الاولى على مذكرتها الختامية كما طلب المستأنف عليهن بمذكرتهن الحكم برفض الاستئناف المرفوعين من المستأنف (الطاعن) والسابق التقرير بضمهما ثم أصدرت الحكم المطعون فيه في اليوم المحدد لأصداره .

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ذلك صدرت حكمها المطعون فيه بقولها « ان الاستئناف »

« (أى الثانى) قدم وقيد فهو مقبول شكلاً ثم »
 قالت « وحيث ان محمد يوسف الفقى أحدرافعى »
 « الاستئناف طلب بعريضة مؤرخة فى ٢٧ يناير »
 « سنة ١٩٣٥ (هو الخطاب السابق الذكر الذى »
 « أرسله الطاعن للمحكمة) شطب الاستئناف »
 « المرفوع منه . وحيث ان هذه المحكمة سبق لها »
 « أن حكمت بشطب استئناف المذكور بجلسته ١٤ »
 « مارس سنة ١٩٣٤ ولكن المستأنف ضدهن »
 « بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ أعلن المستأنف »
 « المذكور لجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٣٥ لنظر »
 « القضية طالبات الفصل فيها فى موضوع هذا »
 « الاستئناف . وحيث ان للمستأنف عليهن حق »
 « تحريك القضية بعد الشطب الحاصل فى ١٤ مارس »
 « سنة ١٩٣٤ كما ان لهن حق الاعتراض على »
 « طلب الشطب الجديد . . . وحيث انه لذلك »
 « يتعين الفصل فى الموضوع وعدم اجابة طلب »
 « الشطب . . . ، ثم بحث موضوع الاستئناف »
 « وفصلت فيه » .

« وحيث انه يبين من هذا الذى نقل عن الحكم المطعون فيه ان محكمة الاستئناف اعتبرت الاستئناف الذى رفعه الاستاذ الناقدورى باسم موكلته وباسم الطاعن مرفوعاً حقاً من الطاعن وانه كان واجبا عليه الحضور فيه ولذلك كلفت قلم الكتاب باعلانه ولما لم يحضر كلفت المستأنف عليهن باعلانه لجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٣٥ ثم اعتبرت هذا الاعلان الذى كان مقصوداً منه تكليف الطاعن بالحضور فى الاستئناف الثانى المنظور لدى المحكمة تجديدًا لذلك الاستئناف الاول المحكوم بشطبه بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ ثم حكمت فى موضوع القضية بتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفين بالمصاريف . »
 « وحيث انه فضلاً عن ان هذه المحكمة لم تربا الحكم المطعون فيه ما يدل على ان الطاعن كان

وكل الاستاذ الناقدورى فى رفع استئناف مشترك منه ومن السيدة مشرقة عن الحكم الصادر عليهما من محكمة اسكندرية للاستئناف عليهن فقد تبين لهذه المحكمة من صحيفة الاستئناف المشطوب (المقدمة صورتها من الطاعن) ان الطاعن كان قد وكل محامين آخرين فى رفع هذا الاستئناف وأنهما رفعاه باسمه وحده وأنه بعد رفعه وقبل الحكم بشطبه رفع الاستاذ الناقدورى استئنافاً آخر عن الحكم الابتدائى صدره باسم موكلته وباسم الطاعن وقيد به بجدول محكمة الاستئناف حين كان الاستئناف الاول منظوراً باحدى الجلسات واتضح لهذه المحكمة أيضاً من بيانات الحكم المطعون فيه ان الطاعن منع الاستاذ الناقدورى من الحضور عنه فى الاستئناف الذى تطوع برفعه بجلسته ١٤ مايو سنة ١٩٣٤ بذلك الخطاب الذى أرسله اليه وقدمه المحامى للمحكمة بالجلسة المذكورة .

« وحيث ان محكمة الاستئناف ما كان لها ان تعتبر الاستئناف الثانى مرفوعاً عن الطاعن بعد ان تبين لها ان الاستاذ الناقدورى لم يكن مفوضاً برفعه منه وان الطاعن منعه من الحضور عنه فيه . ثم ما كان لها ان تعتبر هذا الاستئناف قائماً يجب على الطاعن الحضور فيه وان تقرر بناء على عدم حضوره تكليف قلم الكتاب باعلانه تارة وتكليف المستأنف عليهن بذلك تارة أخرى ، ثم ما كان لها أيضاً ان تعتبر هذا الاعلان الذى قام به المستأنف عليهن مجدداً للاستئناف الاول المشطوب إذ هذا التجديد لا يتحقق قانوناً الا بالأوضاع المحددة قانوناً وبعد دفع الرسوم المستحقة لقلم الكتاب .

« وحيث انه متى تقرر ذلك تكون محكمة الاستئناف قد أخطأت فى هذه الاجراءات كلها خطأ يطلها ويطل الحكم المترتب عليها فى

موضوع الاستئناف بالنسبة للطاعن فقط .

« وحيث انه لذلك يتعين التقرير بطلان الاجراءات المتقدمة الذكر فيما يتعلق بقيام الاستئناف الثاني بالنسبة للطاعن . وتجديد الاستئناف الأول ونقض الحكم المطعون فيه بطريق التبع واعتبار الاستئناف المشطوب قائماً بحالته التي كان عليها يوم الحكم بشطبه

(طعن الشيخ محمد يوسف الفقى وحضر عنه الاستاذ سام انطون ضد الست مفيد يوسف الفقى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد مرسي مدرك رقم ٤٥ سنة ٥ ق)

٣٨٩

٢٣ يناير سنة ١٩٣٦

١ - نقض وإبرام . حكم استئناف . حالته في بيان الوقائع على الحكم الابتدائي . لا يبيح .

٢ - حكم . مستند قدم لمحكمة الموضوع تقديماً صحيحاً .
بمخالفته . اعتباره جزءاً متبهماً للحكم ولولم يرصد فيه نصه .

المبادئ القانونية

١ - لا يعيب الحكم الاستئنافي أن يحيل في بيان الوقائع على ما ورد في الحكم الابتدائي .

٢ - بحسب محكمة الموضوع أن تبحث مستنداً ما قدم لها تقديماً صحيحاً ليعتبر ملحقاً بالحكم وجزءاً منه بغير حاجة إلى رصده فيه بنصه كله أو بعضه .

المحكم

« بما ان موضوع الطعن يتلخص في أن الحكم المطعون فيه قد عابه بطلان جوهرى يرجع إلى الأمور الآتية - أولاً - إبهامه وغموضه ونقصه من حيث أنه أحال في بيان وقائع الدعوى على الحكم المستأنف وعلى عريضة الاستئناف وعلى المذكرات المتقدمة من طرفي الخصومة بدون أن يبينها في صلبه - ثانياً - قد تكلم الحكم عن محضر الصلح من غير أن يذكر في الوقائع نصه وصيغته

حتى يتيسر لمحكمة النقض تقدير ألفاظه وشروطه وتعرف روح المتعاقدين عند وضعه - ثالثاً - قد نتج عن فوات إثبات محضر الصلح في الحكم المطعون فيه أن ذلك الحكم حمل عباراته ما لا يمكن أن تحتمله واستخلص منها نتيجة لا تتفق مع موجب الوقائع الواردة فيه فقد ذكر الحكم على خلاف الحقيقة أن الصلح يتضمن اعترافاً بحق من السيدة خدوجة محمد سلطان للسيدة بيرجمال محمد مصطفى وعبدالرحمن امام افندى قد انقلب إلى التزام مدنى بالثلاثمائة جنيه التي تخصصت لهما في محضر الصلح مع أن الواقع أن هذا الذي سماه الحكم المطعون فيه اعترافاً بحق انقلب إلى التزام مدنى لم يكن إلا اتفاقاً بين الطرفين التجأت اليه السيدة خدوجة لما حجز المطعون ضدهما لدى محكمة المنصورة المختلطة على مبلغ الـ ٧٥٣ جنيهاً وكسور المودع على ذمتها بصفة وارثة لشقيقتها السيدة صاحب محمد سلطان بدعوى أن لهما نصيباً في هذا المبلغ فنصالح الطرفان على أن يقتسما المبلغ المحجوز عليه ويقبض المطعون ضدها ثلاثمائة جنيه منه وتقبض الطاعنة الباقي فلما دخل في الدعوى خصوم آخرون يطالبون بنصيبهم في المبلغ المودع انهدم أساس الصلح الذي انما بنى على أن يختص المطعون ضدها والطاعنة به دون غيرهم وتقول الطاعنة ان هذا التغيير في الوضع قد حدا بنفس المطعون ضدها إلى العدول عن الصلح وقد طالبا فعلاً باعلان ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ في آخر مراحل الدعوى أمام المحكمة الابتدائية الحكم لهما بمبلغ ثمانمائة جنيه والفوائد بدلاً من قصر دعواها على مبلغ الثلاثمائة جنيه المخصصة لهما في محضر الصلح وهذا الطلب يدل على أن الصلح قد سقط وأصبح في نظرهما غير لازم وانهما عدلا عنه نهائياً - رابعاً - الحكم المطعون فيه بنى على نظرية لم ترد على لسان الخصوم في جميع ادوار الدعوى فاستحال على الطاعنة مناقشة هذه النظرية التي كان مناطها استحالة

الدين المدني الذي سقط بالحكم النهائي الصادر في قضية وزارة الأوقاف رقم ١٤٢ سنة ٤٩ قضائية إلى دين طبعي تحول إلى التزام مدني بمقتضى محضر الصلح فهذا الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه لم يكن محل مناقشة بين الخصوم ولا خطر على بال أحد منهم بل هو من عنديات محكمة الاستئناف وسواء أكان بني على واقعة أم على عقيدة أم على أمر لم يقل به أحد من طرفي الخصومة فإنه يعيب الحكم ويجعله قابلاً للنقض هذا هو كل ما أتت به الطاعة في تقرير الطعن وشرحه وكيلا في المذكرتين المقدمتين لهذه المحكمة بما لا يخرج في الجوهر عما تقدم بيانه .

« وبما ان ما جاءت به الطاعة عن احالة الحكم الاستئنافي في بيان وقائع الدعوى على الحكم الابتدائي وعلى عريضة الاستئناف والمذكرات المقدمة في الدعوى يشعر بأن الحكم المطعون فيه قد اكتفى بهذه الاحالة دون أن يعنى ببيان الوقائع في صلبه مع ان الواقع غير ذلك فقد اسهب ذلك الحكم وفصل الوقائع تفصيلاً وان كانت وردت فيه عبارة الاحالة فإما كان ذلك لتبيان مصدر ما ذكره من الوقائع على انه لا يمكن بحال ان يعيب الحكم الاستئنافي ان يحيل في بيان الوقائع على ما ورد في الحكم الابتدائي فلا محل إذا للالتفات الى هذا الشق من تقرير الطعن .

« وبما ان ما ذكرته الطاعة عن قصور الحكم في رصد نص محضر الصلح المحرر بتاريخ ١٩ يونيه سنة ١٩٣٣ مع ضرورة ذلك لتعرف روح المتعاقدين فيه وتقدير الفاظه وشروطه بمعرفة محكمة النقض والابرار . هذا القول لا يعد مطعناً شكلياً يعيب الحكم إذ بحسب محكمة الموضوع ان تبحت مستنداً ما قدم لها تقديماً صحيحاً يعتبر ملحقاً بالحكم وجزءاً منه بغير حاجة لرصده فيه بنصه كله أو بعضه .

« وبما انه إذا كان غرض الطاعة مما جاء في الشق الثالث من تقرير الطعن ان محكمة الاستئناف قد استخلصت من الوقائع الثابتة في محضر الصلح نتيجة واقعية لا تنفيذها عقلاً فهذا غير صحيح إذ قد ذكرت محكمة الاستئناف بعد تفصيلها وقائع الدعوى والاشارة إلى مستندات الخصوم ما يأتي « وعلى نور القاعدة السابق بيانها فان محضر الصلح « هذا يصحح لأن يكون أساساً للمطالبة بما ورد فيه « وهو ما ذهب اليه وكيل المستأنفين بطلباته . وحيث « أن المستأنف ضدها الأولى قبلت بموجب هذا « الصلح أن يأخذ المستأنفون بدلاً من حقوقهم التي « حكم برفضها ورفعت بها دعوى جديدة وهي « الدعوى الحالية مبلغ ٣٠٠ جنيه مما ورثته عن اختها « صاحب في المبلغ المودع بخزينة محكمة المنصورة « المختلطة على ذمة اختها ولا شك ان مثل هذا « الصلح جدير بالاعتبار ولا تملك المستأنف « ضدها الرجوع فيه لأنه أصبح التزاماً مدنياً « وجب عليها تنفيذه ولا شأن للاخصام الثالث « في التعرض لهذا الصلح لأنهم ليسوا « ورثة للست صاحب وحقهم في استرداد ما أخذ « من استحقاقهم بغير حق قد رفض في الدعوى « الأولى وحكم بعدم جواز الطرف فيه في الدعوى « الثانية بالحكم المستأنف ولم يستأنفوا هذا « الحكم كما ان هذا الصلح لا يمس حقوق « وزارة المالية فيما تدعيه من وراثتها إلى عثمان « فهمي زوج الست صاحب الذي توفي بغير عقب « لأن الباقي من المبلغ المودع بخزينة المحكمة « المختلطة يني بنصيبها في الميراث وزيادة وليس « لها ان تتعرض على اقرار الست خدوجة « بدین عليها للمستأنفين مادام أن هذا الأقرار « لا يمس حقوقها ، ، .

ذكرت محكمة الاستئناف في حكمها المطعون

فيه هذه الوقائع واستخلصت منها أن محضر الصلح جدير بالاعتبار ولا تملك المستأنف ضدها (أى الطاعة) الرجوع فيه ولا شك أن ماسر دته تلك المحكمة من وقائع يؤدى عقلا إلى ما وصلت اليه من نتيجة ولارقابة إذن لمحكمة النقض عليها في ذلك . أما إذا كان غرض الطاعة تخطيطة التكيف

القانونى الذى أعطته محكمة الاستئناف لورقة ١٩ يونيه سنة ١٩٣٣ فلا حق لها في ذلك إذ أن تلك الورقة بنصها وبالظروف التى حررت فيها والتى سبقت تاريخها هى كما وصفها الحكم المطعون فيه تتضمن صلحا لانها نزاع قائم بكيفية خاصة وما جاء في ذلك الحكم من أن الصلح أصبح التزاما مدنيا فهو قول جاء في معرض تعليل وجوب الأخذ بورقة ١٩ يونيه المذكورة من اعتبارها صلحا ومثل هذا التعليل لا يمس التكيف القانونى أى مساس وكان في مقدور المحكمة أن لا تخوض فيه سواء أكانت مخطئة أم مصيبة إذ هو تزيد لا يعيب الحكم بحال .

« وبما ان ماجاء في الشق الرابع من تقرير الطعن بشأن النظرية القانونية التى اتخذتها محكمة الاستئناف من غير أن تتردد في دفاع الخصوم وبدون أن تتمكن الطاعة من مناقشتها — هذا القول لا يلتفت اليه إذ المحكمة في حل من أن توجه الوقائع الثابتة أمامها التوجيه القانونى الذى تراه على أن هذه المحكمة قد أبانت فيما سبق أن الحكم المطعون فيه يستقيم بدون النظرية التى تشكو الطاعة من أخذ الحكم بها مفاجأة .

ويحسن الإشارة هنا إلى أن ماجاء في تقرير الطاعة عن عدول المطعون ضدهما عن الصلح لأنه أصبح في نظرهما غير لازم بدليل تعديل طلباتهما الأخيرة باعلان ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ هذا القول يخالف الواقع فان الثابت في الحكم المطعون فيه

أنهما طلبا فيما طلبا بهذا الاعلان أن يقضى لهما بما التزمت به السيدة خدوجة في محضر الصلح .

(طعن الست خدوجة محمد سلطان وحضر عنها الاستاذ عزيز بك خاكي ضد الست بيرجمال محمد مصطفى وآخر وحضر عنهما الاستاذ عد الرحمن الرافعى بك رقم ٥١ سنة ٥ ق)

٣٩٠

٣٠ يناير سنة ١٩٣٦

١ - خبير . تعينه في دعوى اثبات حالة . الاعتماد على تقريره في دعوى الموضوع . دفع أحد الخصوم بأن هذا التقرير لا يصلح حجة عليه لأنه لم يكن طرفا في الدعوى التى عين فيها . غير متعلق بالنظام العام . وجوب ابدائه قبل مناقشة التقرير . ابدأه أمام محكمة النقض يعتبر مديا جديدا .

٢ - خبير . الدفع بأن الخبير قد خرج في تقريره عن المأمورية التى رسمت له في حكمه . غير متعلق بالنظام العام . وجوب ابدائه قبل مناقشة التقرير . ابدأه أمام محكمة النقض يعتبر سببا جديدا (المادة ١٥ مرقانون محكمة النقض) المبدأ القانونى

دفع أحد الخصوم بأن تقرير الخبير المعين في دعوى اثبات الحالة التى لم يكن هو طرفا فيها لا يصلح حجة عليه في دعوى التعويض المرفوعة عليه ، أو الدفع بأن الخبير المعين في الدعوى قد خرج عن المأمورية التى رسمتها المحكمة له في حكمها ، أو بأنه لم يتعرض لمسألة التعويض في محضر أعماله ولم يعرضها على بساط البحث أمام طرفي الخصوم ليدلى كل منهما برأيه فيها هما من الدفع الواجب ابدائها أمام محكمة الموضوع قبل الخوض في مناقشة التقرير وإلا فقد سقط الحق في ابدائهما فابدأوها لأول مرة أمام محكمة النقض يكون سببا جديدا غير مقبول المحكم

« حيث ان الطعن بنى على الأسباب الآتية .

- الأول - ان الحكم المطعون فيه خال من الأسباب ويقول الطاعن في بيان هذا السبب ان قوام الحكم تقرير الخبير امين افندى سامى وتقرير حبيب بك فهمى فاما التقرير الاول فهو ليس حجة عليه لانه لم يكن طرفا في الدعوى التى تعين فيها واما التقرير الثانى فلا يصح اعتباره دليلا لبطلانه شكلا وموضوعا ومتى اعتبر الدليل المستفاد من هذين التقريرين غير قائم واستبعد اصبح الحكم خاليا من الاسباب الموضوعية والقانونية متعين النقض - الثانى - ان محكمة الاستئناف قدرت التعويض المقضى به اخذا بما جاء بتقرير حبيب بك فهمى فى حين ان الحكم التمهيدى الصادر بتعيينه لم يكلفه بذلك ولا يصح للخبير ان يخرج عن المأمورية التى رسمتها له المحكمة فى حكمها وكل عمل أو رأى فى غير هذه الحدود لا يعتد به ولا يمكن الاستدلال به امام القضاء ويكون الدليل على مقدار التعويض معدوما هذا فضلا عن بطلان التقرير نفسه لأن الخبير قد تخلى فيه حدود مأموريته إخلالا بحق الدفاع هذا من جهة ومن أخرى لأنه لم يتعرض فى محضر أعماله لمسألة التعويض مخالفا بذلك المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات ولذا يكون الحكم المطعون فيه معيما من هذه الناحية متعين النقض . - الثالث - ان الطاعن ويوسف افندى حسين و خليل افندى منقريوس لم يرتكب احدهم خطأ يستوجب التعويض لأن الأخير منهم اتفق مع الأولين على ان يحفر فى اطيانه بقدر معلوم نظير مبلغ معلوم ولأن الأولين لم يخرجاعن دائرة هذا الاتفاق فكل منهم استعمل حقاً مشروعاً وما دام ان العمل هو فى دائرة الحق فلا جناح على فاعله ولذا كان الحكم المطعون فيه مخالفا للقانون متعين النقض .

« وحيث ان النابت من البيانات الواردة فى صدر هذا الحكم انه على أثر ضم قضية اثبات

الحالة بما فيها تقرير الخبير لدعوى الموضوع قدم المدعى عليهم فيها ومن ضمنهم الطاعن تقريراً استشارياً من أحد الخبراء ليدحض فيه ما جاء بذلك التقرير . وثابت أيضاً من نفس هذه البيانات انه بعد ما قدم الخبير المنتدب فى دعوى الموضوع تقريره قدم المدعى عليهم المذكورين تقريراً استشارياً آخر لتفنيد أقوال هذا الخبير .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه - بعد ان اطلع على تقارير الخبراء المتدئين منهم والاستشاريين وسمع أقوال الخصوم وملاحظاتهم عليها - حصر الاعتراضات الموجهة الى تقرير أمين افندى سامى الخبير السابق ندبه فى دعوى اثبات الحالة كما حصر الاعتراضات الموجهة الى تقرير حبيب بك فهمى المنتدب من محكمة أول درجة وبينها بيانا واضحا بأن قال « تنحصر - أولا - فى انه لم يباشر عمله « الا بعد ١٥ فبراير سنة ١٩٣١ أى بعد حدوث « تقلبات طرأت على طبيعة الموقع الذى هدم « فيه السور ملك الدكتور نصيف منقريوس « بسبب الفيضانات التى تلت سنة ١٩٣١ وانه « ارتكن على أعمال الخبير امين افندى سامى « السابق ندبه فى دعوى اثبات الحالة رقم ٥٢٦٠ « سنة ١٩٣١ المنيا - ثانيا - أن الخبير السابق « ندبه فى الدعوى رقم ١٣٩٢ سنة ١٩٢٦ اثبت « أن السور أصبح معلقا فى الهواء وقد حدثت « فيضانات بعد ذلك مما يصح معه اعتبار تقارير « حبيب بك فهمى الخبير خاطئة - ثالثا - أن « السور الذى سقط طوله ٣٠٠ متر ولم يسقط « منه سوى ٥٠ مترا مع أن الحفر كان بارض « خليل افندى منقريوس المجاورة للسور وعدم « سقوط باقى السور يؤخذ منه أن الحفر لم « يكن هو السبب المباشر لسقوط الجزء الذى « سقط - رابعا - ان أرض الدكتور نصيف «

يمكن بحته نظرا لجدته ويتعين رفضه .
(طعن احمد افندي مرعى وحضر عنه الأستاذ يوسف احمد
الجندي ضد الدكتور نصيف افندي منقريوس وآخر رقم ٥٥
سنة ٥ ق)

٣٩١

٣٠ يناير سنة ١٩٣٦

وصى . التصرفات المحظورة عليه مباشرتها إلا بأذن من المجلس
الحسبي . دين لقاصر . المدين دائن لمورث القاصر . اتفاق
الوصى مع هذا المدين على قضاء الدين المقول اليه من دين
القاصر . لا وحب لاستئذان المجلس الحسبي .
(المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية)

المبدأ القانوني

إذا اتفق الوصى مع مدين القاصر على
قضاء دين لهذا المدين انتقل الى القاصر محملا
على العين التي ورثها من دين لنفس القاصر
على هذا الدائن المرتين للعين الموروثة وكان
هذا الذي قام به وصى القاصر هو لمصلحة
جلية ظاهرة للقاصر غنى الحكم بايضاها فهذا
الاتفاق ليس من التصرفات التي حظر قانون
المجالس الحسبية على الوصى مباشرتها إلا بأذن
من المجلس الحسبي .

المحكمة

« بما ان الوجه الأول من وجوه الطعن يتلخص
في ان محكمة الاستئناف بتأييدها الحكم الابتدائي
قد أجرت المقاصة بين دين المورث وبين الدين
الثابت في ذمة الدائن لشخص الوارث القاصر
وهذا خطأ قانوني للاختلاف القائم بين طبيعة
الدينين وبين الدائن والمدين ثم ان هذه المقاصة ما
كان ينبغي عملها الا بتصريح من المجلس الحسبي
وهو ما لم يحصل بدليل عدم وجود قرار بذلك
وبدليل اقامة هنداوى حسين بك وصى خصومة
لمطالبة المطعون ضده الأول بقيمة الامانة كاملة .
» وبما ان الحكم الابتدائي المؤيدة اسبابه قدورد

« افندي منقريوس مشغولة بجنيته وقد تشبعت
« بالمياه وبسبب ذلك لم يتحمل السور ضغط
« أثربتها لثقل وزنها - خامسا - أن بناء السور
« لم يكن متينا ولم يحصل بالطريقة الفنية » بعد
أن حصر الحكم المطعون فيه هذه الاعتراضات
أخذ يرد على كل اعتراض منها وما يحمله في كل
منها على ترجيح تقرير الخبير المنتدب على تقرير
الخبير الاستشاري .

« وحيث ان حكم محكمة أول درجة من
جهته قد سار على هذا المنوال ولم تجد هذه المحكمة
في أيهما أثرا لدفع الطاعن بأن تقرير رامين افندي
سامى ليس بحجة عليه - لأنه لم يكن طرفا في
الدعوى التي تعين فيها أو ان تقرير حبيب بك
فهى باطل لأنه خرج عن المأمورية التي رسمتها
المحكمة له في حكمها أو لأنه لم يتعرض لمسألة
التعويض في محضر أعماله ولم يعرضها على بساط
البحث أمام طرفي الخصوم ليدلى كل برأيه فيها .
« وحيث ان عدم ابداء هذا الدفع أمام
المحكمة التي حصلت بمعرفة نذب الخبير أو أمام
المحكمة التي حصل أمامها مناقشة تقرير هذا الخبير
قبل الخوض في موضوع هذا التقرير يسقط الحق
نهائيا في التمسك بهذا الدفع أمام محكمة الموضوع
ما دام هو لا يتعلق بالنظام العام ويجعل ابداءه أمام
محكمة القضا سببا جديدا غير مقبول .

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الدليل
الذى استند اليه الحكم المطعون فيه قائما والأسباب
كافية ولذا يتعين رفض الوجهين الأول والثاني .
« وحيث انه بالنسبة للوجه الثالث تلاحظ
هذه المحكمة ان الطاعن لم يبد هذا الدفاع كذلك
أمام محكمة الموضوع على ما يظهر من بيانات
حكم محكمة أول درجة والحكم المطعون فيه ولذا لا

فيه عن هذه النقطة ما يأتي :

« وحيث انه لا جازة هذا الاتفاق من »
 « عدمه (أى الاتفاق بين الوصى محمد على ابراهيم »
 « خليل وداود عبود) يتعين على هذه المحكمة »
 « معرفة ماذا كان هذا الاتفاق في مصلحة »
 « القاصر وهل كان تصرف الوصى فيه تصرفا »
 « حكما او جاء على العكس فكان تصرف الوصى »
 « تصرفا عقبا اضر بمصلحة القاصر »

« وحيث انه قد تبين للمحكمة انه لم يحصل »
 « مطلقا ضرر للقاصر من من اجراء هذا الاتفاق »
 « بل ان هذا الاتفاق ما قصد به في الحقيقة »
 « الا مراعاة مصلحة القاصر إذ انه سهل قرض »
 « بنك الاراضى الذى اقره المجلس الحسى بقراره »
 « المؤرخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ وذلك توحيدا »
 « للديون التى على تركه المتوفى مورث القاصر »
 « وصونا لاملاكها من خطر نزع الملكية لانه »
 « لولا هذه الاتفاق لرفض بنك الاراضى هذا »
 « القرض لأولوية رهن المدعى الحيازى على »
 « بعض عقارات التركة ولما سلمت هذه العقارات »
 « من دعاوى نزع الملكية من بقية الدائنين بما »
 « فيهم المدعى »

« وحيث انه لا شك في ان القاصر قد »
 « استفاد من هذا الاتفاق بأن خلس من تضامنه »
 « مع باقى المدينين في رهن المدعى في مبلغ ال »
 « ١٢٥٠ جنيا المضمونة بالرهن الحيازى »
 « سابق الذكر »

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون تصرف »
 « الوصى في هذا الاتفاق هو تصرف لاشائية »
 « فيه »

« وبما ان الذى يخلص من هذا الذى أورده الحكم »
 « ان المحكمة انما اجازت قضاء دين انتقل الى القاصر »
 « محملا على العين التى ورثها من دين لنفس القاصر »

على الدائن المرتين للعين الموروثة وكان هذا
 الاجراء الذى قام به وصى القاصر لمصلحة جلية
 ظاهرة جناها القاصر وعنى الحكم بايضاحها .
 اما استئذان المجلس الحسى فان الحكم قد
 استنتج الاذن من منطق الوقائع فقد ثبت ان المجلس
 الحسى قد أقر في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ قرض
 بنك الاراضى وهذا القرض لم يكن ميسورا الا
 بالاتفاق المطعون عليه على ما هو جلي في اسباب
 الحكم على ان استئذان المجلس الحسى في عملية الاتفاق
 الذى حصل بين الوصى وداود عبود لم يكن مما
 يحتمه قانون المجالس الحسية إذ أن مثل هذه العملية
 ليست من المحظورات التى حظرها ذلك القانون
 في بيان ما لا يجوز للوصى اجراؤه فلا محل اذن
 لقبول هذا الوجه .

« وبما ان الوجه الثانى من أوجه الطعن بنى على »
 « ان المحكمة أسست حكمها على تصورات خيالية »
 « بقولها ان المجلس الحسى لا يتردد في اجازة هذا »
 « الاتفاق لو عرض عليه . »

« وبما ان ما جاء به الطاعن في هذا الوجه انما »
 « هو قول لا ينسجم مع روح عبارة الحكم الابتدائى »
 « التى أشير إليها إذ ان مؤدى ما ذكره الحكم في هذا »
 « الشأن ان المجلس الحسى وقد أجاز قرض بنك »
 « الاراضى في ٢٤ مارس سنة ١٩٣٢ لاريب كان »
 « يحيز ايضا الاتفاق المطعون فيه اذ هو نتيجة لازمة »
 « للعملية الأولى وهذا الذى قائمه المحكمة كان تزيدا »
 « منها استطردت اليه في سياق الكلام عن وجاهة »
 « تصرف الوصى فلا أهمية اذن لهذا الوجه . »

« وبما ان الوجه الثالث يتلخص في ان الحكم »
 « المطعون فيه استند الى اسباب حكم محكمة الجنح »
 « في صحة المقاصة وعدم صحتها وهذا الاستناد غير »
 « قانونى إذ محكمة الجنح لا تبحث إلا في اركان »
 « الجريمة . »

المطعون فيه أن الدعوى رفعت ابتداء على إنسان ثم وجهها المدعى إلى ورثة المدعى عليه بعد وفاته طالبا الحكم على التركة ممثلة في أشخاص هؤلاء الورثة، وأن كلا من الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه المؤيد له قد صدر على التركة على اعتبار أنها هي المسئولة عما حكم به فمحكمة النقض لها أن تعتبر النزاع غير قابل للتجزئة وأن تجعل لمن رفع طعنه من الورثة بعد الميعاد الحق في أن يستفيد من طعن باقي الورثة المرفوع منهم في الميعاد.

٢ - إذا أيدت محكمة الاستئناف الحكم المسأنف وسكتت عن الرد على ما قدم لها من المستندات الجديدة التي يحتمل أن يكون لها تأثير في نتيجة الدعوى فان سكوتها هذا يجعل حكمها معينا متعينا نقضه.

المحكمة

« حيث ان المطعون ضده الأول دفع بعدم قبول الطعن المرفوع من الست دولت عباس عبيد لأن الحكم المطعون فيه أعلن لها بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ فلم تطعن بالنقض الا بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٣٥ أى بعد الميعاد.

« وحيث ان الست دولت تقول ردا على هذا الدفع ان طعنها ولو انه حصل بعد مضي الثلاثين يوما من تاريخ اعلان الحكم الا ان ذلك لا يمنع من قبوله لانها تستفيد من الطعن المرفوع من باقي ورثة عباس محمد عبيد في الميعاد باعتبار ان التركة التي هم مطالبون بأن يدفعوا منها مبلغا معينا لا تتجزأ ولأن الدين الواقع على التركة لا يقبل التجزئة كما ان النزاع في حد ذاته غير قابل للتجزئة.

« وحيث ان الثابت من البيانات الواردة في صدر هذا الحكم ان الدعوى رفعت ابتداء ضد

(٥)

« وبما ان ماجاء في هذا الوجه غير صحيح فان الحجج التي استند اليها الحكم المطعون فيه لم تستمد مطلقا من حكم محكمة الجنح وانما اقتبست بعض الوقائع الواردة في ذلك الحكم.

« وبما ان الوجه الرابع بنى على ان المحكمة ما كان لها ان تتعرض لأجازة تصرفات الوصى إذ هذا خارج عن اختصاصها.

« وبما ان هذا مردود بأن الحكم المطعون فيه انما ذكر هذا الأمر في معرض الكلام عن تصرفات الوصى وتقدير سلامة هذه التصرفات بما استخلصه من الوقائع في هذا الشأن ولا ريب ان للمحكمة بحث هذه النقطة لتستهدى في حكمها بما تصل اليه فيها.

« وبما ان مؤدى الوجه الخامس ان الحكم المطعون فيه لم يبين ان القاصر قد استفاد من الاتفاق المطعون فيه.

« وبما ان هذا غير صحيح فقد بحث الحكم هذه النقطة واستظهر وجه الفائدة التي عادت على القاصر من الاتفاق على ما هو واضح في العبارة التي سبق اقتباسها من الحكم.

(طعن هندوى بك حسين بصفته وحضرته الاستاذ ادوار بك قصيرى ضد الخواجه داود عبود وآخر وحضر عن الأول الأستاذ عبد الوهاب بك محمد رقم ٥٧ سنة ٥ ق)

٣٩٢

٦ فبراير سنة ١٩٣٦

- ١ - نقض ابرام . صفة الطاعن . وارث . متى يعتبر خصما
متنصبا عن باقي الورثة ؟ رفع أحد الورثة نقضا عن حكم صادر على التركة بعد الميعاد . استفادته من طعن غيره من الورثة المرفوع في الميعاد
- ٢ - تسيب الاحكام . تقديم مستندات جديدة الى محكمة الاستئناف . متى يكون السكوت عليها موجبا لنقض الحكم ؟ (المادة ١٠٣ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الثابت من بيانات الحكم

المورث المرحوم عباس محمد عبيدوانه في أثناء السير فيها توفي وحل محله ورثته (الطاعنون) وان المدعين فيها (المطعون ضدهم) وجهوا طلباتهم بعد ذلك ضد التركة مشخصة في هؤلاء الورثة وان الحكم الابتدائي صدر بالزام هؤلاء الورثة بأن يدفعوا من تركه مورثهم ما قضى به لمصلحة المطعون ضدهم وان الحكم المطعون فيه صدر بالتأييد آخذاً بأسباب حكم محكمة أول درجة .

« وحيث انه مادام ان الاجراءات التي اتخذت والحكم الذي صدر كانا ضد الورثة جميعاً باعتبارهم ممثلين للتركة وبدون ان يطالب كل وارث منهم بنصيبه في الدين بنسبة ما آل اليه في الميراث بل اعتبرت التركة هي المسئولة وحدها عن الدين المطالب به فيكون النزاع القائم غير قابل للتجزئة وذلك لانه سواء أكان هذا النزاع موجهاً ضد جميع الورثة أم كان موجهاً ضد بعض منهم فمادام الحق المطالب به هو هو في الحالتين والدعوى مرفوعة على التركة والحكم الذي صدر سينفذ على هذه التركة فان الوارث الحاضر في الدعوى يعتبر منتصباً خصماً عن باقي الورثة وتكون النتيجة سواء أحكم بقبول الطعن أم برفضه واحدة بالنسبة لجميع الورثة .

« وحيث انه متى تقرر ان النزاع غير قابل للتجزئة كان للست دولت ان تستفيد من طعن باقي الورثة ولا يكون للمطعون ضده الأول أية مصلحة في الدفع بعدم قبول طعنهما ولذا يتعين رفض هذا الدفع والتقرير بأن الطعن بالنسبة لجميع الطاعنين مقبول شكلاً لرفعه صحيحاً في الميعاد عن حكم قابل له » وحيث ان الطعن بني على وقوع بطلان جوهرى في الحكم هو عدم تسبيبه التسبيب الكافي ويقول الطاعنون في بيان هذا الطعن . ان الاسس التي قام عليها حكم محكمة أول درجة تنحصر في ثلاثة أمور — الأول — أن المرحوم عباس محمد عبيد

كان هو المفرد دون غيره بالادارة والاستغلال — الثاني — أنه كان في المدة المطالب بالحساب عنها مديراً للتركة لاستأجرها — الثالث — أن الطاعنين لم يقدموا ما يدل على أن الربيع الذي قدره الخبراء عن تلك المدة مبالغ فيه ثم يقولون انهم عند استئنافهم هذا الحكم قدموا ولأول مرة أمام محكمة الاستئناف أوراقاً للتدليل بها — أولاً — على اشتراك الست فاطمة عبد الواحد التي كانت وصية على ولديها القاصرين في ادارة التركة بواسطة والدها ووكيلها الشيخ عبد الواحد داود علام — ثانياً — على أن المورث كان مستأجرأ لنصيب الوصية والقاصرين بمقتضى عقد إيجار لمدة تقع ضمن المدة المطالب عنها بالحساب — ثالثاً — على أن الربيع المحكوم به مبالغ فيه جداً ويخرج الطاعنون من ذلك إلى القول أن محكمة الاستئناف عند الحكم في الدعوى لم تتعرض لتلك المستندات الجديدة المقدمة لها والتي كانت تنقص الطاعنين عند نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية وأن اغفال الكلام عن هذه المستندات عما يعيب الحكم ويجعله ناقص الأسباب ومن أجل هذا يطلبون الحكم بنقضه واحالة القضية على محكمة الاستئناف لتحكم فيها دائرة أخرى من جديد .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين فيه أن محكمة الاستئناف بعد أن أشارت الى أوجه دفاع الطاعنين وقالت عنها انها هي التي سبق أن أبدت أمام محكمة أول درجة وأن عبد الخالق محمد عبيد (الوصى على قصر المرحوم عباس محمد عبيد ومن ضمنهم الست دولت) لم يأت بشيء جديد حصرت هذه الأوجه في ثلاثة أمور — الأول — أنه لم يكن يدير التركة بمفرده بل كانت الست فاطمة الوصية ووكيلها مؤجرين بعض أطيان التركة دون اشتراك معهما في هذا التأجير

— الثاني — أن الخبراء الذين ندبوا من المجلس الحسبي ومحكمة أول درجة لم يسلكوا طريق الاعتدال في تقدير الربيع — الثالث — أنه تخالص معهما عن المدة المطالب بالحساب عنها بمقتضى مخالصة عرفية مؤرخة في ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ثم قالت تعليقا على هذه الاعتراضات مانصه: « وحيث فيما يخص الوجهين الأول والثالث » « فلأن محكمة أول درجة أفاضت في أسباب » « حكمها بما يقطع أن مورث المستأنفين كان » « منفردا في إدارة التركة واستغلالها دون اشتراك » « الوصية أو وكيلها معه وأنه مسؤول عن ريعها » « قبل الست فاطمة وولديها كما أن مخالصة أكتوبر » « سنة ١٩٢٥ لا تبرئ ذمته من حساب الثلاث » « سنين المرفوع بشأنها هذه الدعوى »

« وحيث فيما يخص الاعتراض على ما قرره الخبراء في تقدير الربيع فإنه تبين من الاطلاع على صورة قرار مجلس حسبي الجيزة الصادر في ٥ يناير سنة ١٩٢١ أن عباس محمد عبيد حضر أمام المجلس وقرر قبول استئجار أطيان التوفيقية بسعر الفدان في السنة ٢٢ جنيها ونصف وأطيان العلامة بسعر الفدان الواحد ١٨ جنيها وقد اعتمد المجلس في الجلسة المذكورة هذا التأجير ولا يلتفت بعد هذا إلى قول المورث المذكور أو ورثته أن هذا القرار لم ينفذ لأن عقد التأجير لم يتحرر طبقا لهذا القرار »

« وحيث أنه لا محل للاستشهاد أيضا بفيه الإيجارة التي تحررت بعد ذلك من الوصية للمرحوم عباس محمد لأنه فضلا عن أن هذا العقد عن مدة لاحقة للثلاث سنوات المطالب بحسابها فإن الوصية قررت بأنه لبقاء نصيبها ونصيب قاصريها على الشيوع في أطيان التركة تعذر وجود مستأجر يتقدم لمزاحمة عباس محمد الذي كان واضعا يده على كل التركة بعد النشر في الجرائد عدة مرات أما

العقد الصادر من وكيل الوصية لعباس محمد عن سنة ١٩٢١ الزراعية فإنه فضلا عن أن عباس المذكور انذر المؤجر بطلان هذا العقد لمخالفته لمصلحة القصر بالإنذار المؤرخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ فإن هذا العقد أودع عند المرحوم عبدالواحد بك القط ولم ينفذ

« وحيث أن الثابت من الأوراق أن عبدالخالق محمد عبيد بصفته تقدم لمحكمة الاستئناف بأوراق لم يكن سبق له أن قدمها لمحكمة أول درجة للتدليل بها من جهة على أنه لم يكن منفردا بالإدارة وأن الست فاطمة كانت مشتركة معه فيها ومن جهة أخرى على أن الربيع المحكوم به مبالغ فيه جدا فقدم لها قرارا صادرا بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢١ من لجنة تخفيض الإيجارات الزراعية في الطلب رقم ٦٤٤٦ سنة ٢١ المقدم من عبدالواحد العيسوي ضد عباس عبيد وعبدالواحد علام (والد ووكيل الست فاطمة الوصية) للتدليل به على أنه لم يكن منفردا بالإدارة كما قدم عقدي إيجار وجملة إيصالات تقع تواريخها في المدة المطالب بالحساب عنها للتدليل بها من جهة على أنه لم يكن مديرا للتركة بل مستأجرا لها ومن جهة أخرى على أن الربيع المحكوم به مبالغ فيه جدا فلم تذكر المحكمة عن هذه الأوراق شيئا ما عدا عقدي الإيجار وبكيفية مبهم لا يفهم منها ما هو الغرض منها .

« وحيث أنه إذ أيدت محكمة الاستئناف الحكم المستأنف وسكتت عن الرد على ما تقدم لها من المستندات الجديدة التي ربما يكون لها تأثير في نتيجة الدعوى فإن سكوتها هذا يجعل حكمها معينا يتعين نقضه .

(طعن عبد الخالق أفندي محمد عبيد بصفته وأخرى وحضر عنها الأستاذ عبد الكريم بك رؤوف ضد الشيخ عليش علي داود بصفته وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ وهيب دوس بك رقم ١٢ سنة ٥ ق)

٣٩٣

٦ فبراير سنة ١٩٣٦

١ - اقرار . مدلوله . حكمه . متى يكون صحيحاً نافذا ؟
اقرار ولد لوالده بأنه يملك عقاراً ما . نفاذ حكم هذا
الاقرار على المقر .

٢ - نقض وارام . حكم استئناف مؤيد حكماً ابتدائياً .
الطعن في الحكم الاستئنافي . عدم تقديم صورة الحكم
المستأنف . لا يقبل الطعن (المادة ١٨ من قانون النقض)
المبادئ القانونية

١ - الاقرار لا يكون سبباً لمدلوله ،
وإنما هو دليل تقدم الاستحقاق عليه في زمن
سابق . فحكمه ظهور ما أقر به المقر ، لا
ثبوته ابتداء . ويكون الاقرار صحيحاً نافذاً
ولو كان خالياً من ذكر سببه السابق عليه .
فاذا أقر الولد لوالده في ورقة حررها بأنه
يملك عقاراً معيناً نفذ عليه حكم هذا الاقرار
ولو كان لم يذكر فيه سبب الملك المقر به .

٢ - لا يقبل وجه الطعن بتخطئة الحكم
المطعون فيه إذا كان صدر مؤيداً للحكم
المستأنف ولم يكن الطاعن قد قدم صورة من
هذا الحكم الأخير لتعرف منها ومن الحكم
المطعون فيه مبلغ الصحة فيما ادعاه الطاعن .

المحكم

« وحيث ان وجوه الطعن تنحصر : - أولاً في
ان محكمة الاستئناف أخطأت في تكيف
ورقة الاقرار المؤرخة في ٢٧ يناير سنة
١٩٠٧ التي أقر فيها الطاعن بأن الأطيان المكلفة »
« باسمه هي ملك والده وهو الواضع يده عليها وانه »
« هو متعهد بالألا يتصرف في شيء منها لا يبيع ولا »
« برهن مادام والده موجوداً على قيد الحياة وانه بعد »
« انتقاله إلى دار البقاء تكون الأطيان المكلفة عليه »

« هو وعلى أخيه احمد القاصر ملكاً لهما مناصفة » ،
ووجه الخطأ على ما يقول الطاعن انها قالت إن هذا
الاقرار يفيد ملكية والده لهذه الأطيان في الماضي
وانه حجة على المقر ولولم يذكر به سببه مع أن
الاقرار بذاته لا ينشئ حقاً وإنما هو دليل يظهر
الحق الثابت من قبل ولسهو المحكمة عن هذا المعنى
قد وقعت في التناقض حين أثبتت في جملة من الحكم
ان الملك للطاعن ونفته عنه وأثبتته لوالده في جملة
أخرى . ثم قال وقد جرهما هذا الخطأ إلى خطأ
آخر ذلك بأنها وجدت الطاعن يقول في ذلك
الاقرار انه بعد وفاة والده تصبح الأطيان المكلفة
عليه وعلى أخيه ملكاً لهما . فلما وجدت أن هذه
العبارة تقف حجر عثرة في سبيل نظريتها اعتبرتها
لغوياً . ثانياً - في ان محكمة الاستئناف - قد اعتبرت
ورقة الاقرار السابقة الذكر شاملة لكل الأطيان
سواء منها ما اشتراه الطاعن من والده وما اشتراه
من غيره وكان ينبغي لها أن تقصره على ما اشتراه
من والده كما ان محكمة الاستئناف لم تذكر في
حكمها كيف بلغت الأطيان المكلفة باسم الطاعن
٨ أسهم و٢٢ قيراطاً و٤ أفدنة مع انها لا تبلغ الا ٨
أسهم و٢١ قيراطاً و٣ أفدنة كما جاء بالحكم المستأنف
- ثالثاً - في ان محكمة الاستئناف - في قضائها
بأحقية المدعين لانصباهم الشرعية في المنزل
المدعى بتركه عن المورث وفي اعتمادها في ذلك
على ان الطاعن لم يتقدم إليها بشيء ما يدل على ان
المنزل مملوك له دون والده - قد خالفت قواعد
الاثبات الأولية التي تقضي بأن البينة هي على
خصومه المدعين لا عليه هو لأنه مدعى عليه .

لهذا

« وحيث ان الحكم المطعون فيه استهل بقوله
« ان الخلاف بين الخصوم يقوم على تكيف »
« ورقة ٢٧ يناير سنة ١٩٠٧ من الوجهة القانونية »
« فكامل الأزهرى ومن معه يقولون أنها اقرار »

محكمة الاستئناف لم تعتبر الاقرار المتقدم الذكر سبباً من الأسباب الناقلة للملك كما يزعم الطاعن بل انما اعتبرته - كما ينبغي أن يعتبر - دليلاً تقدم الاستحقاق عليه في زمن سابق ولهذا صححته مع خلوه من ذكر سيده السابق عليه وهذا حق لأن الاقرار ليس سبباً لدلوله ولذا كان حكمه ظهور ما أقرب به المقر لا ثبوته ابتداء لو صح الاقرار ولو خالياً من ذكر سيده السابق عليه إلى غير ذلك من أحكام الاقرار المعروفة من قه القانون بالضرورة - ثانياً - أنها لم تقع في ذلك التناقض الذي ادعاه الطاعن لأن الظاهر الواضح من الحكم المطعون فيه حين رد على الحكم المستأنف بقوله إن العقود جديّة وأن ليس هناك ما يدل على صورتها أن محكمة الاستئناف لم تقصد من إيراد هذا القول إلا نفي اعتبار ورقة الاقرار ورقة ضد تلك العقود ولهذا عقت عليه بقولها « على أنه ظاهر أن حسن افندي بعد أن تملك الأتبان المشتراه بالعقود السالفة أقر على نفسه ، ، ، ، ، وهذا الاقرار حجة ولو لم يذكر سيده ، ، ، وهذا القول الذي جاء متصلاً بما سبقه لينفي هذا التناقض المدعى به نفيّاً تاماً لأن معنى الجملتين المتبادرتين إلى الفهم بغير ما تعمل هو أن المقر بعد تملكه الأتبان المتنازع عليها قد أقر أنها ملك أبيه في الماضي بسبب لم يذكر بالأقرار ولا كان واجباً ذكره فيه - ثالثاً - وكذلك لم تخطئ محكمة الاستئناف حين ألغت الجزء الأخير من هذا الاقرار ذلك الجزء المتضمن عودة الملك إلى المقر وإلى أخيه بعد وفاة والدهما لأن هذا الجزء فيه معنى الدعوى على المقر له فلا يكون حجة عليه ولهذا يتعين رفض وجه الطعن بشقيه .

وحيث إن صيغة الاقرار صريحة في اعتبار جميع الأتبان المكلفة باسم الطاعن ملكاً لوالده فلا وجه لتخطئة الحكم المطعون فيه بالقول بأنه

« صحيح ملزم لمن أصدره وحجة عليه وهو »
« صريح في النص على أن والد المقر هو »
« المالك للأرض وأما هذا فيقول أنها »
« ورقة باطلة لأنها لا تعتبر عقداً من أي نوع »
« من عقود التملك كما أنها إذا اعتبرت »
« ورقة ضد فكان يلزم أن تصدر في تاريخ »
« صدور العقود الصورية » ثم قال
« وحيث أن ما ذهبت إليه محكمة الدرجة »
« الأولى من قولها أن عقود البيع الصادرة إلى »
« حسن افندي محمد الأزهري سواء ما صدر منها »
« من والده أم ما صدر من الغير هي عقود »
« صورية على اعتبار أن ورقة ٢٧ يناير سنة ١٩٠٧ »
« هي ورقة ضد ، ما ذهبت إليه هذه المحكمة غير »
« صحيح فعقود تملك حسن افندي محمد »
« الأزهري جديّة إذ ليس هناك ما يدل على »
« صورتها . وإنما الذي حملها على القول بأنها »
« عقود صورية ما أرادت أن تصل إليه من »
« اعتبار ورقة ٢٧ يناير سنة ١٩٠٧ ورقة ضد »
« على أنه ظاهر أن حسن افندي محمد الأزهري »
« بعد أن تملك الأتبان المشتراه بالعقود السالفة »
« الذكر أقر على نفسه اقراراً صحيحاً ملزماً له »
« بأن الأرض المكلفة باسمه هي ملك لوالده »
« وفي وضع يده واقاره يفيد أن والده مالك »
« لها في الماضي وهذا الاقرار حجة عليه ولو لم »
« يذكر سيده فلا يقبل منه الآن أن يتصل من »
« نتائج . أما الشق الأخير من هذا الاقرار »
« وهو قول المقر أنه بعد وفاة والده تصبح »
« الأتبان المكلفة عليه وعلى أخيه ملكاً لهما »
« منصفة فهذه العبارة لا تخرج عن أنها لغوا إذ »
« أنه بعد اقراره الأول بأن الأتبان ملك »
« لوالده . . ليس للمقر أن يحل محل المقر له »
« في التصرف فيها لا في حياته ولا بعد مماته . »
« وحيث أنه يبين من هذا . أولاً - أن

كان ينبغي قصر هذا الاعتبار على ما كان قد اشتراه الطاعن من والده فقط دون ما اشتراه من غيره . وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين كيف أنه اعتبر مجموع الأطيان المكلفة على اسم الطاعن ٤ أفدنة و ٢٢ قيراطا و ١١ سهما لا ٣ أفدنة و ١٨ قيراطا و ١٤ سهما كما يقول الطاعن فقال إن هذا الاعتبار هو الذي تؤيده الكشوف الرسمية المقدمة في الدعوى ولهذا اعتبره أنه هو المتروك وحصه المدعين فيه تبلغ فدانين و ١١ قيراطا و ٩ اسهم . وحيث أنه فيما يتعلق بحصص المدعين في المنزل فإنه لاحق للطاعن في تخطيط الحكم المطعون فيه بما خطأه به لأنه صدر مؤيداً للحكم المستأنف ولم يقدم الطاعن صورة من هذا الحكم الأخير وقد كان ينبغي أن يقدمها لمحكمة النقض لتعرف منها ومن الحكم المطعون فيه مبلغ الصحة فيما ادعاه ولهذا يتعين عدم قبول هذا الوجه

(طعن من أفدى محمد الأزهرى وحضر عنه الاستاذ زكى فليمون صد كامل أفدى محمد الأزهرى وأخرى وحضر عنها الاستاذان احمد نجيب براده بك ومحمد حسن رقم ٣٠ سنة ٥ ق)

٣٩٤

٦ فبراير سنة ١٩٣٦

إجارة :

١ - مناط تطبيق القانونين رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ ورقم

٣٢ سنة ١٩٣٢

٢ - تحصيل أن الأرض المؤجرة لم تؤجر لزراع قطن . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك .

المبادئ القانونية

١ - إن مناط تطبيق القانونين رقم ١٠٣

سنة ١٩٣١ ورقم ٣٢ لسنة ١٩٣٢ الخاصين

بتخفيض أجرة الأطيان الزراعية عن ستنى

١٩٢٩ - ١٩٣٠ و ١٩٣٠ - ١٩٣١ الزراعتين

هو أن تكون الأطيان المؤجرة قد استؤجرت

لإزراع قطن على الوجه المعتاد . فتنى كان نوع

الزراعة منصوصا عليه في عقد الإجارة وجب التقيد بنص العقد بغض النظر عن طبيعة الأرض . أما إذا كان غير منصوص عليه في العقد فيجب ، لتعرف غرض المتعاقدين ، الرجوع إلى طبيعة الأرض وما جرى عليه العرف والعادة في استغلالها . فإن كانت الأرض بحسب طبيعتها وطرق ربا تستغل عادة وبطريقة منتظمة في زراعة القطن أمكن للمستأجر أن يستفيد من ذينك القانونين وإلا فلا تمكنه الاستفادة ولو كان هو قد أجر بعضها من باطنه لزراع قطن وزرع المستأجر من الباطن بعضها الذى استأجره قطن فعلا .

٢ - لمحكمة الاستئناف أن تحصل من

ظروف عقود التأجير وما ورد بها من شروط متعلقة بقدر الأجرة وبمواعيد تسديدها و مواعيد تسليم الأطيان عند انتهاء المدة أن الأرض المؤجرة لم تكن بحسب طبيعتها ولا بحسب نية المتعاقدين من الأراضى التى استؤجرت لزراع قطن حسب العرف والعادة وهى إذ تحصل هذا الفهم وتذكر الظروف والوقائع التى تحصل منها لا تخضع لمراقبة محكمة النقض مادام هذا الفهم ممكنا تحصيله منها عقلا .

المحكم

» حيث أن مبنى الطعن أن محكمة استئناف

أسيوط قد أخطأت في تفسير القانون رقم ١٠٣

سنة ١٩٣١ والقانون رقم ٣٢ سنة ١٩٣٢

الخاصين بتخفيض إيجار الأطيان الزراعية عن

« القانون هو ان تكون الاطيان قد استؤجرت »
 « لتزرع قطنا أى ان تكون زراعة القطن قد »
 « لوحظت بين الطرفين وقت التعاقد لأنه في هذه »
 « الحالة تكون قيمة الايجار قد روعي في تقديرها »
 « أسعار القطن في ذلك الوقت ولا يخفى أن القوانين »
 « الخاصة بتخفيض الايجارات الزراعية انما »
 « شرعت بسبب هبوط اثمان القطن هبوطا تجاوز »
 « كل تقدير والتفاوت العظيم بين ما كانت عليه »
 « تلك الاثمان قبل سنة ١٩٣٠ وما وصلت اليه »
 « في آخر هذه السنة وفي سنة ١٩٣١ . . . »
 ثم قالت محكمة الاستئناف بعد ذلك « فتمت كان نوع »
 « الزراعة التي استؤجرت الارض من أجلها »
 « منصوصا عليه في عقد الايجار وجب التقيد »
 « بنص العقد بغض النظر عن طبيعة الارض . »
 « أما إذا كان نوع الزراعة غير منصوص عليه في »
 « عقد الايجار فيجب الرجوع لتعرف غرض »
 « المتعاقدين الى طبيعة الارض وما جرى عليه »
 « العرف والعادة في استغلالها فاذا كانت الارض »
 « بحسب طبيعتها وطرق ربيها تستغل عادة وبطريقة »
 « منتظمة في زراعة القطن امكن للمستأجر الاستفادة »
 « من قوانين التخفيض وإلا فلا . » وهذه المحكمة »
 « تقرر محكمة الموضوع على هذا التفسير وترى صواب »
 « الاعتماد عليه . »

« وحيث ان محكمة الاستئناف أخذت بعد »
 « ذلك في تطبيق القانون مفسرا على جهته الصحيحة »
 « المقدمة فقالت « ان عقود الايجار المحررة بين »
 « الطرفين ليس فيها ذكر لزراعة القطن كما انه »
 « لا يوجد فيها شيء مما جرت العادة بذكره في »
 « عقود الايجار عن الاطيان التي تزرع قطنا »
 « على الوجه المعتاد من مثل النص على حالة »
 « تكرار زراعة القطن أو تحديد المساحة التي »
 « تزرع قطنا فوجب الرجوع اذن الى طبيعة الاطيان »

سنتي ١٩٢٩ - ١٩٣٠ و ١٩٣٠ - ١٩٣١ من »
 جهة ما قاله من ان هذين القانونين لا ينطبقان »
 الا على الاطيان التي استؤجرت لتزرع قطنا ثم »
 أخطأت في تطبيقهما مفسرين هذا التفسير على »
 صورة الدعوى الحالية فأخرجت الاطيان المستأجرة »
 من نطاق تطبيقهما بما وصفتها به من انها من اطيان »
 الحياض التي لم تؤجر لزراعتها قطنا وقد أدى هذا »
 الخطأ إلى حرمان الطاعنين من اجراء التخفيض »
 على مقتضى القانونين المذكورين . ثم يقول »
 الطاعنون فوق هذا ان محكمة الاستئناف قد »
 أغفلت الرد على ما كان لهم من دفاع في نقطة »
 هامة لها كل الاثر في تكييف الدعوى ذلك بأنهم »
 قالوا أمام محكمة الاستئناف . ان لا عبرة للقول »
 بأن طبيعة الارض باعتبارها من أراضى الحياض »
 لا تتفق مع زراعة القطن لأنه على فرض صحة »
 هذا الزعم فان مورث الطاعنين انشأ بها آبار »
 ارتوازية تدار بما كينات للرى على حسابه واقام »
 بمعظم الارض حوشا وجسورا لمنع دخول »
 مياه الفيضان اليها فأصبحت معدة لزراعة القطن »
 قالوا ذلك فلم تتعرض محكمة الاستئناف للرد عليه »
 « وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان سردت »
 تاريخ الايجارات المستمرة بين الطرفين من سنة »
 ١٩٠٥ الى سنة ١٩٣١ وبعد أن ذكرت ان »
 الخلاف بينهما قد انحصر فيما إذا كان قانونا »
 التخفيض ينطبقان على عقد الايجار المتنازع في »
 تخفيض أجرته وعدم تخفيضها قالت : « ان محل »
 « تطبيق القانونين - على ما نصت عليه المادة الاولى »
 « من كل منهما . هو ان تكون الاطيان قد »
 « استؤجرت لتزرع قطنا على الوجه المعتاد . ثم »
 « أخذت تؤيد قولها هذا بما نقلته من تقرير لجنة »
 « الحقانية من أن المقصود من هذه العبارة هو الاطيان »
 « التي من شأنها حسب العرف والعادة ان تزرع »
 « قطنا ومن ان أساس التخفيض الذي جاء به »

المؤجرة » وبعد أن اثبتت محكمة الاستئناف أن الأطيان المؤجرة هي من أطيان الحياض المعدة أصلاً للزراعات الشتوية عقب نزول مياه الفيضان ولهذا كان المتعاقدان حريصين على أن يثبتا دائماً في العقود نصاً خاصاً بالشراقي هو وهذا النص لا يتفق مع الأراضي التي تؤجر لزراع قطناً ثم ردت المحكمة على ما دفع به ورثة المستأجر من أن أباهم اجر الأطيان من باطنه لزراع قطناً فقالت ان لا عبرة بذلك في علاقة والدم مع المؤجر له ثم انتقلت محكمة الاستئناف بعد ذلك الى نقطة موضوعية أخرى استدلت بها على أن الأطيان لم تكن من نوع الأطيان التي تؤجر عادة وعند العاقدين لزراع قطناً فقالت « وحيث » « انه لو كانت الأطيان مؤجرة لزراع قطناً » « لكانت قيمة الأيجار تتغير صعوداً وهبوطاً » « تبعاً لتقلب أسعار القطن والثابت من الاطلاع » « على عقود الأيجار المودعة في ملف الدعوى » « تبين أن قيمة الأيجار كانت تتدرج دائماً نحو » « الزيادة بين آونة وأخرى وأنه رغم الارتفاع » « العظيم الذي صادف أسعار القطن في سنة » « ١٩١٩ والسنين القريبة منها لم تزد قيمة الأيجار » « في العقد المؤرخ في ٢٤ مارس سنة ١٩١٩ » « الا جنبها واحدا للفدان عن الأجرة المتفق » « عليها في عقد سنة ١٩١٢ ورغم الهبوط » « العظيم الذي أصاب القطن بعد سنة ١٩٢٠ » « بقيت قيمة الأيجار الوارد في العقد المؤرخ » « في أول أكتوبر سنة ١٩٢٣ كما كانت في عقد » « سنة ١٩١٩ ولا معنى لذلك الا أن سعر » « القطن لم يكن ملحوظاً بين الطرفين في تقدير » « الأجرة وقت التعاقد » ثم ساءت المحكمة ظروف مواعيد تسديد أقساط الأيجار ومواعيد تسليم الأطيان واستنتجت منها ومن ظروف أخرى

قبلها أن الأرض المؤجرة لم تؤجر لزراعها قطناً لا بالنسبة لطبيعتها ولا في نية المتعاقدين ولذلك قضت على ورثة المستأجر بجميع الأجرة بغير تخفيض . « وحيث ان محكمة الاستئناف لها ان تحصل من ظروف عقود التأجير وما ورد بها من شروط متعلقة بقدر الأجرة ومواعيد تسديدها ومواعيد تسليم الأطيان عند انتهاء المدة ما يستتج منه ان الأرض المؤجرة لم تكن بحسب طبيعتها ولا بحسب نية المتعاقدين من الأراضي التي تستأجر لزراعها قطناً حسب العرف والعادة . وهي إذ تحصل هذا الفهم وتذكر الظروف والوقائع التي تحصل منها لا تخضع لمراقبة محكمة القضاة ما دام هذا الفهم يمكناً تحصيله منها عقلاً . »

« وحيث ان الوجه الثاني من وجوه الطعن الخاص بتصوير التسيب مرود بما ذكرته محكمة الاستئناف مفصلاً حين بينت ان ليست العبرة في كون الأرض اجرت لزراعها قطناً ان يؤجر مستأجرها بعضهم الزراعة القطن ويزرع هذا المستأجر من الباطن قطناً فيما استأجره بل العبرة في ذلك ان تكون قد استؤجرت لزراع قطناً على الوجه المعتاد وان تكون زراعة القطن فيها قد لوحظت وقت التعاقد بين الطرفين (طعن ادوارد جورجى وبنا وآخرين وحضر عنهم الاستاذ توفيق دوس باشا ضد معالى محمود فخري باشا بصفته وحضر عنه الاستاذ احمد على علوبه بك رقم ٦٠ سنة ٥ ق)

٣٩٥

١٣ فبراير سنة ١٩٣٦

بيع . عقد البيع . التزام البائع بتمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته . وجوبه سواء كان العقد مسجلاً أم غير مسجل . عدم قيام البائع بهذا التبعيد أو عدم تمكنه عن القيام به . استحقاق العين المبيعة أو نزع ملكيتها لسبب ناشئ عن فعل البائع . وجوب رد الثمن مع التعويضات . حق الضمان . متى يسقط عن البائع ؟ عدم تسجيل عقد المشتري لا يسقطه .

(المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ مدني)

المبدأ القانوني

إن عقد البيع سواء كان مسجلاً أم غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة . فإذا لم يقم البائع بتنفيذ هذا التعهد أو لم يتمكن من القيام به واستحقت العين المبيعة أو نزع ملكيتها بسبب ترتب حق عيني عليها وقت البيع أو لنشوء هذا الحق بفعل البائع بعد تاريخ العقد فإنه يجب عليه رد الثمن مع التضمينات طبقاً لما تقضى به المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ من القانون المدني . ولا يسقط حق الضمان عن البائع إلا إذا اشترط عدم الضمان وكان المشتري عالماً وقت الشراء بسبب الاستحقاق أو اعترف أنه اشترى ساقط الخيار . أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حق الضمان . وإذن فالحكم الذي يرفض دعوى الضمان تأسيساً على أن نزع ملكية العين من المشتري لم يكن إلا نتيجة إهماله في تسجيل عقد شرائه مما يمكن دائن البائع الشخصي من نزع ملكية العين المبيعة ، يكون حكماً مخالفاً للقانون متعيناً نقضه .

المحكمة

« من حيث أن محصل الطعن - أولاً - أن الدعوى إنما رفعت برد ثمن المبيع الذي نزعته ملكيته جبراً على المطعون ضده وفاء لما استحدثه من دين عليه ولما كان البائع ضامناً طبقاً لنص المادة ٣٠٠ من القانون المدني للمشتري سلامة العين المبيعة من الحقوق العينية سواء أكانت مترتبة عليها وقت البيع أم ناشئة عن فعل البائع بعد تاريخ العقد وهذا الضمان واجب - سجل المشتري عقده أم لم يسجله - فالحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى

المدعى جاء مخالفاً لأحكام هذه المادة - ثانياً - أن حق الطاعن في استرداد الثمن الذي دفعه يرجع إلى عدم جواز اثر المطعون ضده على حساب الغير وقد استفاد المطعون ضده من ثمن العين المبيعة في تسديد جزء من دينه فالحكم برفض الدعوى جاء اذن مخالفاً للقانون - ثالثاً - أن الحكم المطعون فيه جاء خالياً من الأسباب إذ أنه مع قضائه بالغاء حكم محكمة أول درجة لم يرد على أسباب ذلك الحكم ولم يبين الواقعة ياناً كافياً يمكن محكمة النقض من صحة تطبيق القانون .

عن الرقم الاول

« ومن حيث أن الدعوى الحالية وموضوعها مطالبة البائع برد ثمن المبيع الذي نزعته ملكيته وفاء لدين عليه كان سندها القانوني حق المشتري في الضمان قبل بائه ومن المقرر قانوناً أن عقد البيع سواء أكان مسجلاً أم غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة فإذا لم يقم البائع بتنفيذ هذا التعهد أو لم يتمكن من القيام به واستحقت العين المبيعة أو نزع ملكيتها لسبب ترتب حق عيني عليها وقت البيع أو لنشوء هذا الحق بفعل البائع بعد تاريخ العقد فإنه يجب عليه رد الثمن مع التضمينات طبقاً لما تقضى به المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ من القانون

المدني ولا يسقط حق الضمان عن البائع إلا إذا اشترط عدم الضمان وكان المشتري عالماً وقت الشراء بسبب الاستحقاق أو اعترف أنه اشترى ساقط الخيار (المادة ٣٠٢ من القانون المدني)

« ومن حيث أن الحكم المطعون فيه - بقضائه بالغاء حكم محكمة أول درجة ورفضه دعوى الضمان على أساس أن نزع ملكية العين المبيعة من الطاعن لم يكن إلا نتيجة إهماله وأنه لو كان سجل عقد شرائه لما استطاع دائن البائع الشخصي نزع ملكيتها - قد خالف أحكام القانون في المواد السالفة الذكر لأنه لا يترتب على عدم تسجيل عقد المشتري سقوط

قد اقتصر على إثبات صحة بصمة الختم الموقع به على الورقة ولم يتعرض لوجوه الطعن الأخرى الموجهة إليها فان حق الطعن بالوجوه الأخرى يبقى محفوظا يمكننا التمسك به .

٢ - قوائم القرعة والعرائض التي تقدم من العمدة للجهات الرسمية موقعا عليها من العمدة بصفته ، تعتبر من الأوراق الرسمية التي تصلح للمضاهاة عليها في دعاوى التزوير .
المحكمة

« حيث ان الطعن بني على اربعة اسباب :
- الاول - ان حكم ٢ يونيه سنة ١٩٣٢ المطعون فيه امر باجراء المضاهاة على أوراق باعتبارها رسمية في حال أنها عرفية كما قالت عنها بحق محكمة أول درجة فيكون الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون لأن الأوراق العرفية لا تصلح أساسا للمضاهاة مالم يعترف بها الخصم المستشهد ضده . - الثاني - ان التحقيق في مادة التزوير يكون بطريق المضاهاة وسماع البيئة للتحقق من صحة صدور التوقيع من المنسوب له وقد اعتمد الحكم الابتدائي على هذين الشقين للتقرير بتزوير الورقة ولكن حكم ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٥ قد أغفل الرد على ما ورد في الحكم الابتدائي من أنه ثبت لها من سماع البيئة أن المورث ما كان يوقع بخطمه على معاملاته مع أن هذا الجزء اساسي في تحقيق الخطوط واهماله انما هو اهمال لأحد ركني التحقيق الذي أمر بهما القانون .
- الثالث - أن الطاعن قدم أدلة التزوير للمحكمة الابتدائية وكان من ضمنها أن المطلع على العقد المطعون فيه بالتزوير يرى فيه من الشوائب ما يجعله يحكم لأول وهلة أن العقد مزور لأنه مكتوب بحبر من خمسة ألوان ومرفوع منه الأسطر ١٢ و ١٣ و ١٤ حيث أنها مكتوبة بخط غير خط صلب العقد

حق الضمان إذ لا يسقط هذا الحق إلا في الأحوال التي نصت عليها المادة ٣٠٢ من القانون المدني السالفة الذكر ولذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة الى بحث الأسباب الأخرى .

« ومن حيث ان موضوع القضية صالح للحكم .
« ومن حيث ان المحكمة الابتدائية قد اصابته في القضاء للطاعن بما قضت به وان اخطأت في تخرج حكمها على قاعدة الأثر بغير سبب والواجب تطبيقه في مثل صورة الدعوى الحالية هو قواعد الضمان المتقدمة الذ كر فلهذه الأسباب لا للأسباب الواردة في الحكم المستأنف يتعين تأييد الحكم الابتدائي .

(طعن سليمان سليمان سيد احمد وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك ضد ابراهيم ابراهيم جمه رقم ٧١ سنة ٥ ق)

٣٩٦

١٣ فبراير سنة ١٩٣٦

تزوير :

١ - الطعن على ورقة بالتزوير بوجه ما . إعادة الطعن فيها بوجه آخر . لا مانع . قصر الحكم بوجه على الوجه الاول . حق الطعن بالوجه الآخر يبقى محفوظا للطاعن .

٢ - قوائم القرعة . العرائض التي تقدم من العمدة للجهات الرسمية . من الأوراق الرسمية التي تصلح للمضاهاة عليها في دعاوى التزوير .

المبادئ القانونية

١ - الطعن بالتزوير في ورقة ما بدعوى أن مورث الطاعن المنسوب له التوقيع على هذه الورقة لا ختم له مطلقا لا يمنع من إعادة الطعن فيها بدعوى أن الطاعن مع تسليمه بأن بصمة الختم الموقع بها على تلك الورقة صحيحة فان مورثه لم يوقع بنفسه بهذا الختم عليها ، أو بدعوى أن الورقة قد حصل فيها تزوير بالمحو أو بالكشط أو بالتشهير في جزء منه . فاذا كان الحكم

ولكن محكمة الاستئناف عند الحكم في الدعوى اعتبرت أن الطعن بهذا الدليل غير قائم وبعد أن لاحظت هذه الشوائب التي تشوب العقد اكتفت بالقول أنها تترك للطاعن أن يطعن على هذا التغير بما يراه في حين أنها ليست في حل من اهماله لأن الحكم في دعوى التزوير يقفل الباب على الطاعن في اتخاذ أى طعن. مما اعتقدت المحكمة جواز اتخاذها - الرابع - وجود تناقض في حكم ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٥ بين أسبابه ومنطوقه لأنه أثبت في أسبابه جواز أن يكون العقد المطعون فيه مزورا بطريق احداث تغيير المحرر في الأسطر ١٢ و ١٣ و ١٤ وتركت للطاعن اتخاذ ما يراه من أوجه الطعن ثم قضى في منطوقه بصحة الورقة المؤرخة في ١٨ القعدة سنة ١٣١٣ وهذا التناقض يجعل الحكم خلوا من الأسباب الصحيحة.

ومن أجل هذا يطلب الطاعن نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى لمحكمة استئناف مصر لتحكم فيها دائرة أخرى من جديد.

« وحيث ان الطاعن عند رفعه دعوى التزوير ساق جملة أدلة تنحصر فيما يأتي:- أولا - أن ليس لوالده ختم مطلقا لأنه كان يعرف القراءة والكتابة فكان يوقع بامضائه على الأوراق . - ثانيا - أنه لو كان والده ومن معه باع في ١٨ ذى القعدة سنة ١٣١٣ ونص في عقد البيع أن الثمن قبض وقدره ٢٦٢٥ قرشا فما كان هناك محل لأن تقدم الورقة المؤرخة في ١٤ يونيه سنة ١٨٩٩ المحكوم بتزويرها - ثالثا - أن المطلع على العقد المطعون فيه بالتزوير يرى فيه من الشوائب ما يجعله يحكم لأول وهلة ان العقد مزور لأنه مكتوب بحبر من خمسة ألوان ومرفوع منه الأسطر ١٢ و ١٣ و ١٤ حيث انها مكتوبة بخط غير خط صلب العقد وكان من نتيجة ذلك وجود تحشير بين

الكلمات وبعضها كما أنه ليس على العقد شهود خلافا لما جرى عليه العمل في بيع الاعيان الثابتة . - رابعا - أنه حكم للطاعن في الدعوى رقم ٣٥١ سنة ١٩١١ بأربعة أفدنه وكسور وبقية نصيب والده حسب الفريضة الشرعية في عموم ١٢ سهما و ٣ قراريط و ٢٦ فدانا المتنازع فيها الآن ولم يقدم المدعى ما يفيد أن والد الطاعن باع له نصيب في هذا القدر ولم يقدم العقد المطعون فيه - خامسا - أن المدعى عليه في الطعن عند رفع الدعوى الحالية لم يجرؤ ان يقدم هذا العقد بل قدم ورقتين ثبت أنهما مزورتان فلما رأى ذلك قدم هذا العقد بعد طول اخفائه حيث ابتدأ النزاع من سنة ١٩١١ حتى الآن - سادسا - أنه بما يدل على أن العقد مزور أن المدعى عليه زعم أنه اشترى من ورثة عبد الحفيظ اسماعيل عليوه ومنهم من يدعى محمد كامل درويش بتاريخ ١٨ ذى القعدة سنة ١٣١٣ ولكنه جاء وزعم أنه اشترى حصة محمد كامل درويش هذا بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩١٢

« وحيث ان حكم ٢ يونيه سنة ١٩٣٢ المطعون فيه بعد ان استعرض جميع الأدوار التي مرت بها الدعوى وبعد ان حدد نقطة النزاع بين الخصوم إذ قال : « وحيث ان الدليل الأول » « من أدلة التزوير هو أنه ليس لوالد المدعى التزوير » « ختم مطلقا لأنه كان يعرف القراءة والكتابة » « وكان يوقع بامضائه على الأوراق وما كان » « يستعمل ختما طول حياته »

وبعد ان بحث هذا الحكم الأوراق المقدمة من المدعى عليه في الطعن خرج من بحثه هذا الى ان هذه الأوراق رسمية وتصلح لاجراء المضاهاة عليها توصلا لإثبات انه كان لوالد الطاعن ختم ، وندب خيرا لاجراء المضاهاة .

« وحيث ان حكم ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٥

بعد ان ذكر إجمالاً ما جاء بحكم ٢ يونيه سنة ١٩٣٢
أتى على ذكر نتيجة أعمال الخبير المنتدب للبضامات وهي
« ان بصمة ختم عبدالله عليوه والد المستأنف عليه »
« (المدعى عليه في الطعن) المقروءة قال ان »
« عبدالله المبصومة على العقد المؤرخ في ١٨ »
« القعدة سنة ١٣١٣ هـ بصمة صحيحة صادرة »
« من القالب الصحيح لختم عبدالله عليوه ثم »
استظهر عدول الطاعن من انكاره ان لوالده
ختماً وتسليمه بأنه كان له ختم وانما كان يستعمله فقط
في أعماله الرسمية كعمدة فقال : « وحيث ان المستأنف »
« عليه لم يطعن بشيء ما على تقرير الخبير وانما هو »
« يقول انه لم يرد بالطعن على العقد المؤرخ ١٨ »
« القعدة الا ان والده المرحوم عبدالله عليوه لم يستعمل »
« ختمه الا في الأوراق الرسمية الخاصة بعمله »
« كعمدة لبلدة سنهور واما الأوراق الخاصة »
« بمعاملاته الشخصية فكان يوقع عليها بامضائه »
« وحيث ان استعمال شخص لختم في التوقيع »
« على الأوراق الرسمية لا يستحيل معه ان يستعمل »
« هذا الختم في معاملاته الخاصة . . . الخ »
« وحيث انه يبين من ذلك : - أولاً - ان »
جوهر الطعن في دعوى التزوير ينصب على ادعاء
الطاعن بعدم وجود ختم لوالده قطعاً أما ما ذكره
الطاعن بعد ذلك في إعلان أدلة التزوير فلا
يخرج عن كونه قرائن ساقها التعزيز دعواه هذه
بدليل انه عند الكلام على الدليل الأول طلب
إثباته بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والمضاهاة
بواسطة خبراء بينما انه عند سرد باقي الأسباب
اعتبر فيها العقد مزوراً استتاجاً لما ذكره بدون
طلب تحقيق فيه - ثانياً - ان الطاعن بعد أن قدم هذا
الدليل الأول في دعوى التزوير وقبلته منه المحكمة
الابتدائية وسير في التحقيق على أساسه عدل عنه
أمام محكمة الاستئناف . وكان يكفي هذا العدول

للحكم برفض دعوى التزوير ولكن المحكمة ناقشته
فيه وقالت انه ما دام ان الطاعن معترف بوجود
ختم لوالده للتوقيع به على الأوراق الرسمية فلا
يستحيل معه ان يستعمل هذا الختم في معاملته
الخاصة فلم تقطع المحكمة بأن والده وقع فعلاً على
العقد المطعون فيه كما يتوهم الطاعن في طعنه بل
يفهم من عبارتها انه ربما يكون والده قد وقع وهذا
طبعاً يكون محل تحقيق إذا طعن على العقد بعدم
التوقيع عليه من صاحبه . - ثالثاً - انه ظاهر من
أسباب الحكم ان محكمة الاستئناف عند الحكم
بصحة الورقة المطعون فيها كان غرضها الوحيد
الحكم بصحة بصمة الختم الموقع به على تلك
الورقة لا صحة الورقة بمشتملاتها وذلك لأنه
من جهة هذا هو موضوع الطعن وجوهره ولأنه
من جهة أخرى لو لم يكن الأمر كذلك لما حفظت
المحكمة للطاعن الحق في الطعن على نفس العقد
بسبب المحو والكشط والاضافة التي لاحظتها فيه .
رابعاً - إن هذا التغير في العقد بالمحو
والكشط والاضافة لم يكن في الحقيقة والواقع
محل طعن بل ساقه الطاعن كقريئة على تزوير
العقد وليس كدليل قائم بنفسه والالكان يتحتم
عليه اظهار ما كان عليه أصل العقد وما أحدثه
التمسك به من التغير وغرضه منه ثم يطلب
من المحكمة تحقيقاً فيه كما فعل بالنسبة للدليل الأول .
« وحيث انه لا مانع قانوناً من ان الشخص »
بعد ان يطعن بالتزوير في ورقة على اعتبار ان
مورثه المنسوب له التوقيع على عقد ما لا ختم له
مطلقاً - لهذا الشخص أن يعيد طعنه على اعتبار
انه مع تسليمه بأن بصمة الختم الموقع به على ذلك
العقد صحيحة فإن مورثه لم يوقع بنفسه بهذا الختم
عليه أو انه قد حصل تزوير في العقد بالمحو والكشط
والتحشير في جزء منه .

٣٩٧

٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦

تدليس :

- ١ — تدليس سلبى . سوء النية . وجوب توافره .
أركان للتدليس . مراقبة التكيف فيها . من
اختصاص محكمة القضا (المادة ١٣٦ مدنى)
- ٢ — دعوى بطلان ترتب على تدليس مفسد للرضا .
صلاحيتها للحكم فيها من محكمة النقض . حق محكمة
النقض فى رفضها .

المبادئ القانونية

- ١ — من أركان التدليس - على ما عرفته
به المادة ١٣٦ من القانون المدنى - أن يكون
ما استعمل فى الخدع « حيلة » وأن تكون
هذه الحيلة غير مشروعة قانونا . وكلا هذين
الركنين ينبىء عن العمد وسوء النية . ومراقبة
التكيف فى هذين الركنين على الأقل هى من
خصائص محكمة القضا . فلهذه المحكمة أن
تنقض الحكم المطعون فيه إذا أسس على عدم
وجوب توافر سوء النية فى التدليس السلبى .
- ٢ — اذا تمحضت الدعوى إلى أنها
دعوى بطلان وترتب على تدليس مفسد
للرضا وكانت صالحة للحكم فان لمحكمة النقض
أن تحكم فيها برفضها بناء على ما تستخلصه هى
من ظروفها من أن البائع كان حسن النية فى
عدم اخباره المشتري بدعوى الاستحقاق
التي رفعت عليه قبل عقد البيع الابتدائى .

المحكم

« من حيث ان مبنى الوجه الثانى من وجهى
الطعن ان محكمة الاستئناف - حين قضت بالغاء
الحكم المستأنف الصادر بإيقاف الدعوى حتى
تفصل المحكمة المختلطة فى دعوى الاستحقاق المرفوعة

« وحيث انه متى تقرر ذلك ومتى ثبت من
حكم ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٥ تسليم الطاعن فى نهاية
الامر بوجود ختم لوالده وانه يقصر طعنه على
ان والده لم يوقع على عقد ١٨ ذو القعدة سنة
١٣١٣ بدون ان يطعن على صحة بصمة الختم
الموقع به على هذا العقد ومتى ثبت ان الحكم
المطعون فيه قد اقتصر على اثبات صحة بصمة
الختم دون التعرض لمسألة التوقيع به على العقد
المذكور بمعرفة مورث الطاعن . متى ثبت ذلك
فلا يزال الحق محفوظا فيه وفى غيره من الطعون
التي لم تقدم لمحكمة الموضوع ولا ترى هذه المحكمة
مصلحة للطاعن فى طعنه سواء أخطأت المحكمة
أم أصابت فى اعتبار الأوراق المقدمة لها من
المدعى عليه فى دعوى التزوير رسمية وفى الأخذ
بنتيجة اجراء المضاهاة دون التحقيق فى واقعة
التوقيع بالختم المطعون فيه على انه بما يجدر ذكره
أن من الأوراق المقدمة لمحكمة الموضوع لاجراء
المضاهاة عليها ما يصح اعتباره بحق من الأوراق
الرسمية التي تصلح أساسا للمضاهاة منها قوائم
القرعة والعريضة المقدمة لصاحب الفضيلة شيخ
الجامع الازهر والمذيلة بتوقيع فضيلته وتوقعات
عمدة ومشايخ ناحية سنهور وجميعها موقع عليها
من العمدة والد الطاعن بختمه لأن هذه الأوراق
صادرة منه بصفته موظفا رسميا يعمل فى حدود
وظيفته أما صور العقود المسجلة التي يشير اليها
الطاعن فى طعنه فهي لم تقدم ولم تشر محكمة
الموضوع اليها الا للدلالة على انه كان لوالد الطاعن
ختم يستعمله خلافا لما يدعيه . ولذا يتعين رفض
هذا الطعن بدون حاجة إلى بحث الأسباب
التي بنى عليها بالتفصيل .

(طعن الشيخ عبد الحفيظ عبد الله عليه وحضر عنه
الاستاذ محمد حسن ضد الشح عبد الله معيوف رقم ٦٢
سنة ه ق)

امامها وبفسخ عقد البيع المحرر في ٣٠ مايو سنة ١٩٣٣ واعتمدت في قضائها هذا على ان عدم اخبار الطاعن خصيمته بقيام دعوى الاستحقاق هذه امام المحكمة المختلطة يعتبر تدليسا مفسدا لرضائها وبمطلا لعقد البيع المتقدم الذكر حين قضت بذلك قد خالفت نص المادة ١٣٦ من القانون المدني فيما جاء به من اشتراط أن يكون التدليس الواقع من أحد العاقدين على الآخر مرتبا على ما استعمله معه من حيلة لولاها لما رضى ويقول الطاعن في تفصيل هذا الوجه وشرحه ان الفقهاء يختلفون فيما إذا كان مجرد الكتمان يعتبر حيلة تدليسية أم لا وان من رأى جواز اعتباره كذلك قد اشترط له أن يكون الأمر الذي كتبه احد العاقدين عن الآخر خطيرا بحيث يؤثر في ارادة من يراد خدعه بكتمانه عنه تأثيرا جوهريا وان يعرفه الخادع ويعرف خطره كذلك وأن يعتمد كتبه عن المتعاقد معه ولا يعرفه هذا من طريق آخر وان كل ما أثبتته الحكم الاستئنافي على الطاعن حتى اذا صح الأخذ برأى هؤلاء انه علم فقط بالدعوى المختلطة حين أوصل له البواب صحيفة اعلانها ومثل هذا العلم المجرد عن شروطه المتقدمة الذكر لا يعد تدليسا يفسد الرضاء ويبطل العقد .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى — بعد أن أثبتت في صدر حكمها أن المدعية ادعت أن المدعى عليه كان يعلم برفع دعوى الاستحقاق القائمة أمام المحكمة المختلطة من إعلان صحيفتها الافتتاحية له في ١١ مايو سنة ١٩٣٣ وأنه مع ذلك لم يخبرها بها وأنها استندت في ذلك إلى هذا الاعلان وبعد أن قالت تلك المحكمة ان المدعى عليه ينكر عليه بتلك الدعوى وأن إعلانها لم يصله — قررت المحكمة أنه إعلان كاف في الدلالة على علمه . وأن بعد بينة اخلاف الفقهاء في اعتبار التدليس

السلبى مفسدا للرضاء وفي عدم اعتباره وانها هي ترى اعتباره مفسدا للرضا بشروطه التي منها اقتران التدليس بنية الغش — بعد ذلك قالت تلك المحكمة « إنه مادام المدعى عليه يدعى أن النزاع القائم » « أمام المحكمة المختلطة لأساس له من الصحة » « وأنه من قبيل المشاكسة من رافعى دعوى » « الاستحقاق ولا سبيل للتحقق من صحة دفاعه » « ويجوز أن يحتمل الصدق أو الكذب في الحالة » « الأولى أى إذا كان النزاع غير جدى ومن قبيل » « المشاكسة فيحمل امتناعه عن التصريح به إلى » « المشتري على حسن النية لو ثوقه بفساد دعوى » « المستحق والعكس بالعكس ولهذا رأت وجوب » « التريث حتى تفصل المحكمة المختلطة في النزاع » « القائم أمامها للتحقق من سوء نية المدعى عليه » « أو حسنها . . . لأن التدليس الامتناعى يحجب » « أن يصحبه سوء النية . . . ولذا يتعين الحكم » « بإيقاف هذه الدعوى »

« وحيث ان كل الذى بحثته محكمة الاستئناف من وجوه دفاع الطاعن هو ما كان قد دفع به من أن إعلان الدعوى المختلطة المؤرخ في ١١ مايو سنة ١٩٣٣ إنما وجه إلى شركة دميان عبد الملك مقار بشارع اللؤلؤة ولا شركة بهذا الاسم وليس هو مقما بشارع اللؤلؤة ولهذا لم يصل اليه هذا الاعلان ولم يعلم به ولذلك أعيد إعلانه إعلاناً صحيحاً بعد صدور البيع منه لخصيمته . وقد أجابت محكمة الاستئناف على هذا الدفاع « بأن الاعلان » « حصل إلى شركة دميان عبد الملك مقار في » « شخص مديرها دميان عبد الملك في ملك » « الشركة السكائن بشارع قصر اللؤلؤة وتسلمت » « الصورة في غيبته إلى بوابه بولس سويحه المقيم » « معه حسب إقراره وهذا المنزل هو المنزل » « موضوع النزاع وبطبيعة الحال لا يمكن أن يكون » « البواب قد خالجه شك في أن المقصود بالاعلان »

فيما اذا كان هذا اللفظ يتسع أولا يتسع لمعنى الحيلة السلبية إذ لا حاجة الى ذلك ترى ان محكمة الاستئناف قد اخطأت حقا - عند تكييفها حاصل فهم الواقع في الدعوى - فيما ذهبت اليه من عدم وجوب توافر سوء النية في التدليس السلي ذلك لأن من أركان التدليس على ما عرفته به المادة ٣٦ من القانون المدني كون ما استعمل في الخدع حيلة وكون هذه الحيلة غير مشروعة قانونا وكلا الركنين ينبئ عن العمد وسوء النية ومراقبة التكييف في هذين الركنين على الأقل من خصائص محكمة النقض بغير شبهة ولهذا الخطأ يتعين نقض الحكم المطعون فيه

« وحيث انه لا محل بعد ذلك لبحث وجوه الطعن الأخرى .

« وحيث ان الدعوى باعتبارها دعوى بطلان مترتب على تدليس مفسد للرضا صالحة للفصل .

« وحيث ان هذه الدعوى تنحصر في الادعاء بأن دميان افندى مقار مع علمه بقيام دعوى استحقاق امام المحكمة المختلطة على أرض منزله التي اشتراها من ورثة حبيب باشا لطف الله لم يخبر المدعية بهذه الدعوى حين اتفق معها على بيع هذه الارض والعمارة التي استحدثها عليها بل كتم أمرها عنها وأقر في عقد البيع ان المبيع خال من الموانع والمحظورات وان في هذا كله غشا مفسدا لرضاها ومبطلا للعقد وأنه لا وجه لايقاف الفصل في هذه الدعوى حتى تفصل المحكمة المختلطة في دعوى الاستحقاق المطروحة لانه لا يهمل ان كان البائع كان سيء النية في كتم خبر تلك الدعوى عنها أم كان حسن النية .

« وحيث انه حتى اذا أخذ في مثل صورة الدعوى بالتدليس السلي واعتبر المدعى عليه عالما بدعوى الاستحقاق واستنتج عليه من وصول

« هو سيده دميان مقار . ولا بد أن يكون قد »

« أوصله اليه وظاهر جداً من موضوع الاعلان »

« أنه يتعلق بالمنزل موضوع النزاع وأن المطلوب في »

« الدعوى بطلان البيع الصادر اليه وبذلك يكون »

« المستأنف عليه الأول (الطاعن) قد علم بالدعوى »

« المختلطة قبل صدور البيع منه » ثم قالت بعد ذلك « وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قررت »

« بحق أن امتناع المستأنف عليه عن تعريف »

« المستأنفة لهذه الدعوى وإخفاها عنها يعد »

« تدليساً مفسداً لرضا المشتري ومبطلا للعقد »

« وكان يجب حينئذ إجابة طلب المستأنفة إلى »

« فسخ العقد ولا محل لايقاف الدعوى حتى يفصل »

« في النزاع المطروح أمام المحكمة المختلطة ولذلك »

« يتعين إلغاء الحكم . . »

« وحيث انه يبين من هذا ان محكمة الاستئناف قد خالفت محكمة الدرجة الأولى فيما ذهبت اليه من ناحية ان التدليس السلي لا يفسد الرضا ولا يبطل العقد الا اذا كان مقترنا بنية الغش ومن ناحية وجوب التريث في الدعوى حتى تفصل المحكمة المختلطة في دعوى الاستحقاق القائمة أمامها وتبين هي منها ما اذا كان الطاعن عند بيعه المنزل لخصيمته قد كتم عنها متعمدا وبسوء نية دعوى الاستحقاق هذه أم كان في كتمه حسن النية بأن اخذت هي أى محكمة الاستئناف بمذهب آخر محصله ان مجرد كتم الطاعن علمه بالدعوى المختلطة عن المشتري ذلك العلم المستفاد من وصول ورقة افتتاحها المعلنة في ١١ مايو سنة ١٩٣٣ السابقة الذكر - يعتبر وحده تدليسا مفسدا للرضا .

« وحيث ان هذه المحكمة - بغير ان تقطع برأى في تعريف الحيلة التي تستعمل في خدع العاقد وتكون من الخطر بحيث انه لولاها لما رضى ففسد الرضا وبطل العقد وبغير ان تخوض

اعلان الدعوى المختلطة اليه في حينه وقبل تحرير العقد الابتدائي فان ما جاء على لسان البائع من ان المبيع خال من جميع الرهون والحكروالحقوق العينية أيا كانت عدا مبلغ سبعة مائة جنيه مطلوب لبائع الارض القائم عليها المنزل وما جاء به من أنه مكلف بتقديم مستندات التملك قبل العقد النهائي ومن قيام هذا البائع بتسليم عقد البيع الرسمي الصادر له من البائعين وكشوف خلو العين المبيعة من التصرفات على ما سبق تفصيله يصدر هذا الحكم - ما جاء من ذلك يدل على ان البائع كان صحيح الاعتقاد بملكته وملكية من باع له وأنه ليس في حاجة الى ان يخدع المشتري بكتمان دعوى الاستحقاق امام المحكمة المختلطة لأن الملك على كل حال هو من ضمانه ومن ضمان بائعه فاذا استحق عليه أو على المشتري منه كان لها عند ذلك ان ترفع دعوى الضمان فسخا للبيع والزاما له بالتضمينات.

« وحيث ان الذي يؤكد حسن نية الطاعن انه هو نفسه سالم عقد شرائه الرسمي الصادر له من آل لطف الله لتحرر المشتري منه عقد البدل الرسمي وقد جاء فيه ان البائعين له الارض القائم عليها المنزل مقرون بأنها خالية من الحقوق العينية والرهن والحكر والوقف ولذلك قد استدرك حاميا قصور العقد الابتدائي فذكر في مشروع العقد الرسمي الذي أعده للتوقيع ان الطاعن يضمن خلو المنزل المبيع منه من الاختصاصات وكافة الحقوق العينية الاخرى كالحكر والوقف ومن جميع الموانع والمحظورات وما كان دميان ليمتنع عن التوقيع على هذا المشروع وقد نص فيه صراحة على ضمانه خلو المنزل من الوقف .

« وحيث انه لذلك كله يتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم برفض دعوى البطلان المؤسسة

على التدليس بمحدوده المتقدمة الذكر والتقرير بحفظ حق الست كرية في دعوى الضمان إذا استحققت الأرض للوقف وفسخت البيوع المتعاقبة عليها .

(طعن دميان افدى مفار مرقس وحضر عنه الاستاذ احد رشدى ضد الست كرية عبد المسيح بخيت وحضر عنها الاستاذ مكرم عبيد رقم ٤٧ سنة ٥ ق)

٣٩٨

٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦

نقض و ابرام . وجه الطعن . انصابه على جزء من الحكم ورد فيه نافذة . لا نقض .

المبدأ القانوني

إذا كان ما عيب على الحكم واقعا فيما ورد فيه نافذة ولا أثر له على الحكم فيما حصله من وقائع صحيحة وما استخرجه منها من النتائج ولا على سلامة التوجيه القانوني فذلك لا ينفذه

المحكمة

« بما ان السيين الذين بنى عليهما الطعن يتلخصان في أن محكمة الاستئناف قد أخطأت في تطبيق القانون كما أنها لم تسبب حكما .

اما خطأها في تطبيق القانون فيرجع الى ما ذهبت اليه من أن علاقة طرفي الخصومة ليست علاقة شركاء بل هي علاقة عمال ورؤساء متعلقة في ذلك بأن عقد الشركة المؤرخ في ٨ سبتمبر سنة ١٩٣٠ قد انتهى مفعوله بالانذار المرسل من ابراهيم محمد خليفه افدى واسماعيل خليفه افدى الى الطاعن بتاريخ أول ابريل سنة ١٩٣١ إذ هو - على ما تقول المحكمة - مما يجوز فسخه نظرا لأنه لم تعين فيه مدة ويجوز فسخه في الوقت اللائق ومن غير أن يكون هناك غش كنص الفقرة السادسة من المادة ٤٤٥ من القانون المدني تقول المحكمة ذلك مع انه لا يمكن أن يفترض بأن

الانذار كان اعلانا من مرسله بالانفصال من الشركة حتى تطبق في شأنها المادة ٤٤٥ من القانون المدني ، وانما هو انذار منهما بفسخ عقد الشركة وهو عمل لا يملك كونه قانونا بل كان عليهما الالتجاء في ذلك الى القضاء . كنصر المادة ٤٤٦ من القانون المدني لا ان يتوليا الامر من تلقاء نفسيهما .

ويقول الطاعن أيضا أن ما ذكرته محكمة الاستئناف من ذلك ومن أن عقد ٨ ابريل سنة ١٩٣١ هو مجرد مشروع اتفاق غير صحيح ، فان ذلك العقد هو اتفاق تام موقع عليه من خصمى الطاعن . فالعلاقة بينه وبينهما كانت اذن قائمة ولا يملكان فضاها من غير تضمين .

اما ان محكمة الاستئناف لم تسبب حكمها فيقول الطاعن ان ذلك ظاهر من أن الحكم الابتدائي الذي الغته تلك المحكمة قد وصف العلاقة القانونية القائمة بين المتخاصمين بانها علاقة شركة خاصة لا يملك أحد الشركاء فيها أن يفسخها من جانبه دون الالتجاء الى القضاء وقد فصلت المحكمة الابتدائية الأسباب التي بنت عليها رأيها في ذلك وفي القضاء بالتعويض للطاعن لحصول الفسخ من جانب خصميه . ولكن محكمة الاستئناف حين ألغت الحكم الابتدائي اغفلت الرد على ذلك جميعا فجاء حكمها معيبا بهذا النقص في التسبيب . لهذا يطلب الطاعن نقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد .

« وبما ان ما تصدر به الحكم المطعون فيه من البحوث التي يعيها الطاعن انما ينصب على وقائع وفترة من الزمن غير الفترة التي يتنازع عليها طرفا الخصومة ولم تكن هي كل ما استند اليه الحكم فيما قضى به . ذلك انه اختتم بالعبارة الآتية :

« وحيث انه فضلا عما تقدم فقد اشتغل »
« المستأنف الفرعى (الطاعن) بمحل المستأنفين »

« الاصلين (المدعى عليهما في الطعن) مع »
« آخرين من ديسمبر سنة ١٩٣٢ الى ابريل سنة ١٩٣٣ بصفته عاملا عندهما كما يدل على ذلك »
« توقيعه على العبارة المذيل بها بعض كشوف »
« صرف الأجور بانه استلمها بصفته عاملا . »
« وحيث ان المستأنف الفرعى (الطاعن) وبعض »
« القباينة معه ارسلوا خطابا مؤرخا في أول مايو »
« سنة ١٩٣٣ الى محل كارفو وهو أهم عميل للمستأنفين »
« يهتمون فيه هذين الأخيرين بالغش في الحساب »
« وعدم دفع الحقوق لأربابها وهذا يؤثر طبعاً »
« على سمعة المستأنفين وينزع الثقة منهما ويؤدي »
« الى الاضرار بهما ويبرر فصل المستأنف الفرعى »
« عن عملها فلا حق له في تعويض قبلها »

« وبما ان هذا الذي اختتم به الحكم يجعل ما تقدمه من آراء وبحوث قد يكون شملها العيب الذي انتقصت به - هذا الختام يجعل ما صدر به الحكم نافذة لا يسقط به الجزء الأخير منه وهو الذي قطع صراحة بأن العلاقة بين الطاعن والمدعى عليهما - في الفترة التي يطالب عنها بتعويض - انما كانت علاقة أجير برب عمل وان هذه العلاقة قد انتهت بفصل ذلك الأجير لسبب قدرته المحكمة بأنه كاف للفصل . وهذا النظر الذي أخذت به محكمة الاستئناف في آخر حكمها قد استخلص من وقائع النزاع في صحتها ، وهي بطبيعتها منتجة منطقيا للتقدير الذي أدت اليه اما التوجيه القانوني فهو سليم في تطبيقه على هذه الوقائع وعلى تبيجتها فلا محل اذن لتحليل ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من البحوث التي وردت في صدر الحكم قبل ايراد الرأي السليم الذي كان ضمن ما اعتمدت عليه المحكمة مهما كانت هذه البحوث خاطئة او ترجع الى وقائع وفترة من الزمن غير الفترة المتنازع عليها . أما نقص التسبيب الذي اشار اليه الطاعن فردود بأن الحكم المطعون فيه - وقد علل التكييف

القانوني الذي انتهى اليه تعليلاً صحيحاً - يرجع الى وقائع مسلم بها فقد اجاب ضمناً على كل ما أتى به الحكم الابتدائي تأييداً للرأى المعارض .

(طعن مصطفى افندي احمد ليا الى وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك ضد ورثة المرحوم ابراهيم افندي محمد خليفة وآخرين رقم ٦٤ سنة ٥)

٣٩٩

٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦

بدل . ترخيص المجلس الحسبي في اجراء بدل في ملك القاصر . عدوله عن هذا القرار وترخيصه في اجراء بدل مع شخص آخر . تحصيل المحكمة . عدول المتبادل الاول عن المبادلة . سلطة قاضي الموضوع في ذلك . (المادة ٢٥ من قانون المجالس الحسبية)

المبدأ القانوني

إذا رخص المجلس الحسبي لوصي في اجراء بدل مع مالك ما في ملك القاصر ، وقبل إتمام هذا البدل عدل المجلس عن قراره ورخص في اجراء البدل مع شخص آخر ثم التبعاً المتبادل الاول إلى القضاء طالباً الحكم له بصحة البدل الذي رخص المجلس الحسبي به أولاً ، وحصلت المحكمة من جميع ظروف الدعوى تحصيلاً واقعياً أن المبادلة الاولى لم تتم ولم يحرر لها عقد ما وان الطرفين قد عدلا عنها وأن المتبادل الاول قد نافس المتبادل الثاني في مشروع مبادلة أخرى ودخل في المزايدة معه على أساس جديد فاضطر المجلس الحسبي إلى الترخيص للوصي في اجراء المبادلة الثانية لما فيها من الحظ والمصلحة للقصر وتم العقد وسجل فان المحكمة في تحصيلها ذلك وفي ذكرها الظروف المنتجة لحاصل فهمها هذا لا تخضع لرقابة محكمة النقض .

المحكم

« حيث ان مبنى الوجه الاول ان محكمة الاستئناف قضت بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن معتمدة في ذلك على قرار المجلس الحسبي الصادر في ١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بالترخيص للوصية في اجراء البدل مع محمد محمد الميضي ذلك القرار الذي عدل به المجلس الحسبي عن قراره الاول الصادر منه في ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ بالترخيص لها باجراء البدل معه هو على ما سبق ذكره في وقائع هذا الحكم ويقول الطاعن ان محكمة الاستئناف قد خالفت بذلك نص المادة ٢٥ من لائحة المجالس الحسبية التي نصها « لا يجوز للمجلس ان يعدل عن » « قرار أصدره في الموضوع الا اذا ظهرت أسباب » « جديدة تدعو لذلك ولم يكن تعلق بالقرار حق للغير » « وحيث ان مبنى الوجه الثاني ان محكمة الاستئناف قد أثبتت في حكمها المطعون فيه ان الطاعن قد تنازل عن حقه في التمسك بقرار المجلس الحسبي الصادر في ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ إذ دخل في المزايدة مع محمد محمد الميضي ولم يتمسك بذلك القرار الا بعد كفايده عن المزايدة ويقول الطاعن ان هذا يخالف الثابت بمحضر جلسة المجلس الحسبي واذن فالحكم معيب وباطل يجب نقضه .

هذا

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان أثبتت في صدر حكمها مضمون قرار المجلس الحسبي الاول الصادر في ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ بالموافقة على استبدال نصيب القصر في قطعة الأرض بمنزل المستأنف عليه (الطاعن) مضافاً اليه مبلغ ثلاثين جنيهاً قيمة فرق البدل قالت فيه « وقبل تحرير العقد اللازم تقدم » « للمجلس مصطفى احمد ابو كرات ابن المتوفى البالغ » « وعرض عليه انه وجد منزلاً آخر أكثر فائدة من »

« منزل المستأنف عليه » ثم ذكر ما جرى أمام المجلس الحسبي في جلسة ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٥ من عرض المجلس على محمد محمد المبيض زيادة فوق البدل الذي يدفعه للورثة وقبوله دفع مبلغ ٥٠ جنيهاً فرق بدلا من ٤٠ جنيهاً السابق عرضها ومن أخذ المجلس رأى المستأنف عليه في ذلك وقبوله دفع مبلغ ١٠٠ جنيهاً فرق بدلا من ٣٠ جنيهاً السابق عرضه ، ومن استمرار المزايدة بين الطاعن ومنافسه إلى أن كف الطاعن يده عن المزايدة فقرر المجلس عندئذ العدول عن قراره الأول الصادر في ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ والموافقة على إجراء البدل مع محمد محمد المبيض . . . إلى أن قال الحكم « وقد تم هذا » « البدل وحرر عقده وسجل ثم قال « إن دخول » « المستأنف عليه (الطاعن) في المزايدة الحاصلة » « بجلسة ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٤ إنما يعتبر منه تنازلاً » « عن التمسك بقرار ٢٢ مايو سنة ١٩٣٤ » « وعلى هذا فليس له التنصل بعد ذلك عن تصرفه هذا » « وطلب العدول عنه إلى اتفاق سابق أصبح محلولا » « بقبوله وباتفاق من كانوا أطرافه ... ولا عبرة بما » « جاء على لسان المذكور في ختام المزايدة من أنه » « متمسك بالدعوى المدنية لأنه قال ذلك عندما » « عجز عن الاستمرار في المزايدة وعندما قطع الأمل » « في أن ترسو عليه »

« وحيث أنه يبين من هذا ومن باقى ماجاء بالحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف تعرض مطلقاً إلى تفسير المادة ٢٥ التي أشار إليها الطاعن وإنما قد حصلت من جميع ظروف الدعوى تحصيلاً واقعياً أن المبادلة الأولى التي رخص بها المجلس الحسبي لم تتم ولم يحرر لها عقد ما وإن الطرفين قد عدلا عنها وإن الطاعن قد نافس محمد محمد المبيض في مشروع مبادلة أخرى ودخل في المزايدة معه

على أساس جديديوانه أبلغ فرق البدل الذي كان واجبا عليه دفعه مبلغ ١١٠ جنيهاً بدلا من ٣٠ جنيهاً ثم كف يده فاضطر المجلس إلى الترخيص للوصية في إجراء المبادلة مع محمد محمد المبيض لما فيها من الحظ والمصلحة للقصر وقد تم العقد وسجل ولذلك ألغت محكمة الاستئناف الحكم المستأنف ورفضت الدعوى .

« وحيث أن محكمة الموضوع - إذ حصلت من ظروف الدعوى وملاساتها أن مشروع المبادلة الأولى قد عدل عنه باختيار الطرفين وإذ ذكرت تلك الظروف النتيجة لحاصل فهمها هذا لا تخضع لرقابة محكمة النقض لأنه داخل في حاصل فهم الواقع في الدعوى .

« وحيث أن محكمة الموضوع لم تخطئ في تكيف هذا الفهم فالوجه الأول مرفوض والوجه الثاني غير صحيح ولهذا يتعين الحكم برفض الطعن (طعن يوسف أفدى عبد العال وحضر عنه الاستاذ إبراهيم رياض عند الست فطومه إبراهيم الدسوقي رقم ٨١ سنة ٥ ق)

٤٠٠

٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦

بيع . ضمان المبيع . التزامات المشتري باعتباره خلف البائع بالمقدفيا هو من محل العقد . حق المشتري في استرداد الثمن في حالة استحقال المبيع (المواد ٣٠١ و ٣٠٢ و ٣٠٤ مدني)

المبدأ القانوني

إذا كان عقد البيع منصوصاً فيه على كيفية تسوية علاقة البائع مع المشتري بشأن مادفعه لهم من الثمن وما استبقاه لديه منه ليدفعه للبنك افتكاكاً للعين التي اشتراها منهم مرهونة مع أطيان أخرى للبنك ، متروكاً له الخيار بين أن يدفع فوراً إلى البنك هذا الباقي وهو

ما يصيب الأطيان المشتراة من مبلغ الدين بعد تجزئته على الأطيان المرهونة ليفتك الأطيان المشتراة أو أن يحل في دفعه للبنك محلهم ، فحكم هذا العقد أن المشتري قد خلف البائعين في ملكية الأطيان التي اشتراها منهم مرهونة مع الأطيان الأخرى . وأن ضمان البائعين من ناحية مبلغ الرهن هو ألا يكون نصيب الأطيان المبيعة فيه وقت التعاقد أكثر مما ذكر في العقد . أما باقى الدين الذى يصيب الأطيان الأخرى المرهونة مع الأطيان المبيعة فلا شأن للبائعين بضمانه . والبيع على هذه الصورة لا تنطبق عليه أحكام القانون المدنى الواردة في باب ضمان المبيع عند استحقاقه للغير أو عند نزع ملكيته كله أو بعضه ، وإنما ينبغى الأخذ فيها بحكم قانون العقد الملزم للطرفين .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان محكمة الاستئناف قد طبقت في الدعوى الحالية احكام القانون المدنى العامة الواردة بالفصل المعقود فيه لضمان البيع عند استحقاق الغير ورجوع المشتري على بائعه بالثمن والتعويضات مع ان الواجب تطبيقه في مثلها هو حكم عقد البيع نفسه الصادر من الطاعنين لعل بك المنزل لاوى فيما ورد به تسوية لعلاقتهم معه بخصوص ما دفعه لهم من الثمن وما استبقاه منه لديه ليدفعه للبنك افتكاكا للعين التي اشتراها منهم مرهونة مع اطيان أخرى للبنك العقارى . ويقول الطاعنون ان مقتضى ما تم بينهم وبين على بك المنزل لاوى من بيع وشراء انهم لا يضمنون له الا ان الاطيان المبيعة مرهونة مع أرض أخرى وان دين

البنك الشامل لها جميعا هو ٦٣٩٢ جنيهًا و ٣٦٠ مليًا وان ما يخص الفدان الواحد من هذا المطلوب هو ٩٦ جنيهًا و ٩٠ مليًا ولذلك حيز عنده ١٥٠٠ جنيه من أصل الثمن (ويزيد هذا المبلغ على مجموع ما يخص الأربعة عشر فدانًا وكسرا المرهونة من الدين) وانه قد جعل له الخيار بين أن يدفعه على الفور للبنك افتكاكا للأربعة عشر فدانًا المذكورة أو يحل في دفعه للبنك محلهم وانه لذلك كان ينبغى لمحكمة الاستئناف ان تطبق حكم هذا الضمان الخاص فتقضى بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى أو برفضها

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان أوردت وقائع الدعوى على ما سبق ايراده بصدر هذا الحكم قالت « ان المستأنف عليه على بك المنزل لاوى » « مسلم بعله بارتباط العين المبيعة بأرض أخرى » « مرهونة للبنك العقارى » واستدركت فقالت « إلا » « ان البائعين لم يشترطوا عليه عدم ضمانهم ... » « ومن المقرر قانونا ان المشتري الذى يستحق » « عليه المبيع لا يحرم من استرداد الثمن ولو كان يعلم » « وقت البيع بخطر نزع الملكية الا اذا ذكر في » « عقد البيع نص شرط يفيد عدم الضمان كما هو » « نص المادتين ٣٠١ و ٣٠٢ من القانون المدنى ... » « وبما انه نص في عقد البيع ان ما يصيب الأرض » « المبيعة من الرهن هو مبلغ ١٥٠٠ جنيه ف ضمان » « البائعين يبقى قائما بالنسبة لكل مبلغ يزيد على » « هذا المبلغ ... » ثم قالت « ان المستأنف عليه هو » « صاحب المصلحة الأول في تخليص الأرض » « المبيعة له من رهن البنك لأنها مملوكة له ولو » « توانى عن ذلك لبيعت عليه جبرا ... » ، ثم قالت دفعا لما اعترض به المستأنفون على الحكم المستأنف « من انه ثابت ان الأرض الباقية » « من الرهنية هي ٢٣ فدانًا و ٢٢ قيراطًا و ١٢ سهمًا »

ارتبتها من المنزل لاوى بك رهنا ثانياضمانا لسلفية أخرى مقيدة له تحت رقم $\frac{28010}{3103}$ ان مثل هذه الدعوى لا تنطبق عليها احكام القانون المدنى الواردة فى باب ضمان المبيع عند استحقاقه للغير او عند ع ملكيته كله او بعضه وانما ينبغى الأخذ فيها بحكم قانون العقد الملزم للطرفين ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان موضوع القضية صالح للحكم للأسباب الآتية :

« من حيث انه ثابت بالحكم المطعون فيه وبالمستندات التى أشار اليها - أولا - ان الاطيان المرهونة للبنك العقارى كانت ١٥٨ فداناً و ١٥ قيراطاً وسهم فاستبعد منها ٤٠ فداناً و ١٥ قيراطاً وسهمين فك رهنا بعقد فى ١٢ مايو سنة ١٩١٧ ثم حجز البنك بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ على ٦٦ فداناً و ١٣ قيراطاً و ٨ أسهم وسار فى اجراءات بيع هذا القدر بمواجهة المدينين وورثتهما والمشتريين منهم ومنهم على بك المنزل لاوى وحدد لبيعها يوم ٢٥ يناير سنة ١٩٢٨ ثم أجل البيع ثم استبعد من الاجراءات ٢٣ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ١٢ سهماً منها الأربعة عشر فداناً وكسراً (وهى المتنازع بشأن ما عليها من دين) واخيراً رسا المزاد على البنك بجلسة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣١ فى ٤٩ فداناً و ١٨ قيراطاً وسهمين - ثانياً - ان على بك المنزل لاوى اشترى لنفسه بعقد ابتدائى تاريخه ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ - ٣٠ فداناً و ١٢ قيراطاً و ٢٢ سهماً بمن قدره للفدان الواحد مائتا جنيه وقد جاء بالعقد المذكور « انه تحدد لاتمام البيع ثلاثة شهور من تاريخه للاستحصال على تصريح من المجلس الحسى ببيع نصيب القاصرة . . . وان الاطيان المبيعة آيلة لهم بطريق الميراث الشرعى عن عبد الوهاب مصطفى ابو هوجة وان البائعين ملزمون باستحضار كشف

« ومنها ١٤ فداناً و ١٨ قيراطاً وسهمين المبيعة »
« للمستأنف عليه ومن انه يجب ان يقسم مطلوب »
« البنك بنسبة العين التى اشتراها » وقالت دفعا لهذا « انه من المقرر قانوناً طبقاً للمادة ٥٦٤ من « القانون المدنى من ان الرهن لا يمكن تجزئته »
« فاذا لم يسدد الدائن المرتهن بجميع مطلوبه كان »
« له الحق فى نزع ملكية جميع العين المرهونة »
« لذلك كان للمستأنف عليه الحق فى مطالبة »
« المستأنفين بجميع دين الرهن لسداده المرتهن »
« وهذا لا يمنع المستأنفين من الرجوع على »
« مالك الجزء الزائد عن الأربعة عشر فداناً بمقدار »
« ما سدده عنه ان كان هذا الجزء مملوكاً »
« لآخرين وأما ان كان مملوكاً لهم فقد عادت الفائدة »
« عليهم من تخليصه مما يهدده من نزع ملكية وبيع »
« وحيث ان الدعوى الحالية ليست - كما يقول الطاعنون بحق - من قبيل دعاوى التى يرفعها المشتري على بائعه عند استحقاق المبيع كله او بعضه يضمه بها ما عساه يكون قد دفعه من ثمن وما استحقه من تعويض بسبب الاستحقاق الطارىء على الملك وانما هى دعوى رفعها على بك المنزل لاوى على الطاعنين بعد ان طوّل من البنك بدفع مطلوبه بعد استبعاد بعض الاطيان وبيع البعض الآخر بيعاً جبرياً ورسو المزاد على البنك فيما بيع وبعد خصم الثمن الراسى به المزاد من مطلوب البنك - هذه الدعوى انما رفعها على بك وطلب بها الحكم بالزام البائعين له بان يدفعوا له هو هذا الباقي وقدره ٣٠ ملياً و ١٧٧٩ جنيهاً ليسدده هو للبنك فيما بعد . »
« وحيث ان مثل الدعوى الحالية التى يعترف فيها المنزل لاوى بك بان ال ١٤ فداناً و ١٨ قيراطاً وسهمين لا تزال على ملكه الآن ويشهد البنك العقارى فى خطابه المؤرخ فى ١٨ فبراير سنة ١٩٣٣ انه

من البنك بمطلوبه حتى يحجز من الثمن تحت يد المشتري والمشتري مخير اما بدفعه على الفور للبنك او يحل محلهم في الدفع « - ثالثا - ان الطاعنين قاموا بتنفيذ هذا الاتفاق قسلبوا من البنك خطابات تاريخه ٦ يناير سنة ١٩٢٨ جاء فيه « ردا على كتابكم: » الرقم ٣١ الماضي نخبركم ان مطلوبنا من السلفة « نمرة ١٢٥٦٣ باسم مصطفى بك ابو هرجة » وشركاه بلغ ٦٣٩٢٣٦ قرشا حق ١٥ يناير « ١٩٢٨ » ثم عرضوا هذا الخطاب وعقد الاتفاق الابتدائي على المجلس الحسبي فاذن بالتصديق عليه في ١١ فبراير سنة ١٩٢٨ وسحب الوصى صورة منه في ١٦ يونيه سنة ١٩٢٨ وسلمها لعلى بك المنزللاوى فسجلها عند تسجيله عقد شرائه . وقد جاء بقرار المجلس الحسبي هذا انه ظهر له من الاطلاع على قرار عضو المجلس المندوب لفحص الدين ومعاينة الاطيان « ان دين البنك العقاري « المصرى قدره ٦٣٩٢ جنيها و ٣٦٠ مليا ضد « المرحوم مصطفى بك أبو هوجة وأخيه على « على ٦٦ فدانا مناصفة بين الأخوين وظهر « من النشرة القضائية أن الفدان يخصه في الدين « ٩٦ جنيها و ٩٠ مليا وظهر ان القاصرة « يخصها في الأرض المرهونة أربعة أفدنة فيكون « جملة ما خصها في الدين ٣٨٧ جنيها وبمعانة « حضرة العضو لاطيان القاصرة المراد استبدالها « وقدرها ٧ أفدنة و ١٥ قيراطا واقعة على « الشيوخ في جملة قطع وجملة أحواض متفرقة « ويرى من صالح القاصرة الموافقة على البيع « بما يساوى الفدان ٢٠٠ جنيه « وجاء في ختام هذا القرار أن المجلس قرر التصريح للوصى ببيع ٧ أفدنة و ١٥ قيراطا ملك القاصرة بسعر ١٥٢٥ جنيها . رابعا - وانه بعد استحضار كشف الدين واذن المجلس الحسبي المتقدمى الذكر حرر

عقد البيع النهائي في ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٨ وقد جاء فيه أن الطاعنين باعوا لعلى بك المنزللاوى الاطيان الموضحة أعلاه البالغ قدرها ثلاثون فدانا وثمانية عشر قيراطا وأثنين وعشرين سهما الواردة في تكليف فلان وفلان وبشمن قدره ٦١٥٧ جنيها و ٦٣٠ مليا دفع ليد البائعين ، فما باعه عبد الحميد ١٥ فدانا و ٩ قيراط و ١٤ سهما بمبلغ ٣٠٧٩ جنيها و ٦٣٠ مليا وما باعته زينب عبد الوهاب ٧ أفدنة و ١٨ قيراطا و ٨ أسهم بمبلغ ١٥٥٣ جنيها وما باعه عبد الحميد الوصى على شقيقته فاطمة عبد الوهاب ٧ أفدنة و ١٥ قيراطا بمبلغ ١٥٢٥ جنيها كتصريح المجلس الحسبي المؤرخ في ١١ فبراير سنة ١٩٢٨ في القضية رقم ٧١

سنة ١٩٢٧ وان البائعين يضمنون أن العقارات المبيعة خالية من جميع الرهون والحقوق العينية أي كانت عدا ان ١٤ فدانا و ١٨ قيراطا وسهمين مرهونة الى البنك العقاري المصرى وهما القطعتان الكائنتان بحوض البقرو الرملة . . . وهذا القدر مرهون للبنك على مبلغ ١٥٠٠ جنيه وقد خصمه المشتري عنده لتوريده للبنك من ضمن الثمن المذكور واما باقى الاطيان وقدره ١٦ فدانا و ٢٠ قيراطا فهي خالية من جميع الموانع والمحظورات والبائعون يضمنون ذلك في الحال والاستقبال - خامسا - ان على بك المنزللاوى لم يسجل عقده هذا الا في ١٣ يوليه سنة ١٩٣٠ وانه دفع مبلغ ١٥٠٠ جنيه الذى خصمه عنده للبنك في ١٧ و ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٨ و ٨ و ١٥ اكتوبر سنة ١٩٢٨ وجاء في كشف الحساب المستخرج من البنك أن الدفع كان لحساب ورثة المرحوم عبد الوهاب أبو هوجة نجل المرحوم مصطفى بك أبو هوجة خصما من السلفة نمرة ١٢٥٦٣ المقيدة باسم مصطفى بك

أبو هوجة وشركاه وظاهر في هذا الكشف أن على بك دفع دفعات أخرى باسم آخرين ثم باسمه ومن ذلك ١٦٠٠٠ قرشا دفعها لحسابه ولحساب الست وسيله هانم محمد العناني في ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٥ لفك رهن ١٧ فدانا و ٣ قراريط و ٧ أسهم - سادسا - ان البنك العقاري بعد أن حجز على ٦٦ فدانا و ١٣ قيراطا و ٨ أسهم من الاطيان المرهونة له اعلان عن بيعها بالمزاد في الجرائد بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٧ وانها ستباع بجلسة المازاد في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٨ .

« وحيث ان هذا الذي كان ثابتا امام قاضي الموضوع ليدل مضموما بعضه لبعض على ان على بك المنزل لاوى لم يكن اجنيا عن الاطيان التي كان رهنها مصطفى بك ابو هوجة واخوه على ولا جاهلا لما كان محجوزا عليه منها ومعرضا للبيع الجبرى ولا غير عالم بما هو مستحق عليها للبنك لانه كان احد من اشترى منها وقام بسداد بعض دينها عن البائعين له وعن نفسه واستطاع ان يفتك من رهنها في سنة ١٩٢٥ - ١٧ فدانا و ٣ قراريط و ٧ أسهم وهو احد أولئك الذين اعلان لهم البنك النشرة القضائية في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بصفته حائزا لبعض الارض المرهونة ويدل كذلك على ان على بك المنزل لاوى قد تقدم بهذا العلم لشراء ما اشتراه من ورثة عبد الوهاب مصطفى ابو هوجة وحرص على ان يلزم هؤلاء الورثة في العقد الابتدائي المؤرخ في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ - بعد اقرارهم له بأنها خالية من الموانع والمحظورات ما عدا البنك العقاري - باستحضار كشف من البنك بمطلوبه حتى يحجز من الثمن تحت يده ما يكون مخيرا بين دفعه على الفور للبنك أو يحل محلهم في الدفع : وانه لما اطلع على الكشف المستخرج من البنك وعلم ان الباقي من مطلوبه على باقي الاطيان المزمع بيعها جبرا بالمزاد لغاية

١٥ يناير سنة ١٩٢٨ هو ٦٣٩٣٣٦ قرشا وانه اذا قسم هذا الرصيد على باقي الاطيان المرهونة كان ما يخص الفردان الواحد هو ٩٦ جنيا و ٩٠ مليما وان ما يخص الأربعة افدنة التي هي حصة القاصر في ال ١٤ فدانا وكسر التي اشترها بالعقد الابتدائي هو ٣٨٧ جنيا وان المجلس الحسي صدق على البيع له بالثمن الذي ارتضى الشراء به أي بما تقي جنينه لما علم بهذا علما أكيدا مستفاد من الكشف المستخرج من البنك ومن صورة قرار المجلس الحسي المدون به تجزئة رصيد البنك على ما كان يباع جبرا من الاطيان المذكورة حسب ما يصيب الارض المشتراة من هذا الرصيد على اعتباره مجزءا عليها فظهر له انه ينقص عن ١٥٠٠ جنيا ولذلك اكتفى في عقد البيع النهائي بايراد هذه النتيجة فقال بعد ان اشار الى تصريح المجلس الحسي « ان البائعين يضمنون ان العقارات المبيعة » « خالية من جميع الرهون والحقوق العينة أيا كانت » « عدا ان ١٤ فدانا و ١٨ قيراطا وسهمين مرهونة الى » « البنك العقاري وهذا القدر » « مرهون للبنك على مبلغ ١٥٠٠ جنية وقد خصمه » « المشتري عنده لتوريده للبنك من ضمن الثمن » « المذكور واما باقي الاطيان وقدرها ١٦ فدانا » « و ٢٠ قيراطا فهي خالية من جميع الموانع » « والمحظورات والبائعون يضمنون ذلك في الحال » « والاستقبال » والمفهوم من هذا متى ضم الى ما سبق ذكره في العقد الابتدائي وما علم من الكشف الرسمي وما جاء بقرار المجلس الحسي ان المشتري جزأ دين الرهن على مقدار ما كان معرضا للبيع الجبرى من الاطيان وخضم تحت يده ما خص الأربعة عشر فدانا التي اشترها ايدفعه فورا للبنك او ليحل فيه محلهم عنده كما جاء ذلك من قبل بالعقد الابتدائي ثم دفع هذا المبلغ على اقساط مما يدل على انه اختار ان يحل محل البائعين

في دين البنك بالغاً ما بلغ .

« وحيث انه متى صح ذلك وهو صحيح فقد صح دفاع البائعين بأنهم لم يضمنوا لعل بك في علاقتهم به الا ما حجزه من الثمن لدفعه فوراً للبنك او ليحل فيه محلهم عنده .

» وحيث ان مثل هذا البيع حكمه ان لا ضمان فيه على البائعين للمشتري اذا طالبه البنك بصفته حائزاً للارض المبيعة له على الصورة التي تمحضت اليها بعد التعديل الأخير في طلباتها

(طعن عدد الحيد ادى عبدالوهاب ابو هوجة وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد كامل البندارى ضد على بك المزلاوى وحضر عنه الاستاذان احمد رشدى وعبد الله فكرى خليل رقم ٥٢ سنة ٥ ق)

٤٠١

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦

حكم . ذكر العناصر الواقعية للدعوى . تحصيل فهم الواقع فيها . تكييف هذا الفهم وتطبيق حكم القانون عليه . حكم مستوفى .

المبدأ القانوني

إن محكمة الاستئناف متى عنيت بذكر جميع العناصر الواقعية للدعوى وحصلت منها فهم الواقع فيها ثم كيف هذا الفهم وطبقت حكم القانون على حاصل هذا التكييف التطبيق الصحيح فانها تكون قد قامت بما يوجبها عليها القانون ويكون حكمها صحيحاً لا عيب فيه لا من جهة القانون ولا من جهة التسبيب . ففي دعوى تعويض عن شغل أطيان المدعى بما ألقى فيها من مخلفات تطهير مصرف ، إذا حصلت المحكمة من أدوار الدعوى بعد استعراضها ومن مناقشة الخصوم ومن الأوراق التي عرضت عليها ، أن المدعى قدرضى بالحالة التي كانت عليها الأرض قبل انتقال ملكيتها إليه وأنه

لذلك لا يستحق تعويضاً ما فلا تريب عليها في ذلك .

المحكم

« حيث ان الطعن بنى على سببين . - الأول - مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون من ناحيتين - الأولى ان القانون يقضى بأن يستند قضاء القاضى الى قاعدة قانونية تطبيقاً للمادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والحكم خلو من هذا اطلاقاً - الثانية - ان الحكم يقول بأن الضرر يعرضه التطهير وهو بهذا يهدم اقدس مظاهر الملك ويدوس على الحرمة الواجبة لهذا الملك وقد نص الدستور على احرام الملك في المادة التاسعة منه وكذلك احترامه قانون نزع الملكية ولائحة الترع والجسور - الثاني - ان الحكم بغير اسباب وذلك لاضطراب اسبابه وتناثر اجزائه حتى قاربت العدم فينبأ يقول الحكم ان الضرر غير موجود يعود ويقول ان الضرر قد عوضه التطهير . ومن أجل هذا يطلب الطاعن نقض الحكم ومن باب أصلى الحكم له بطلباته في الموضوع امام محكمة الاستئناف واحتياطياً إعادة القضية لمحكمة استئناف مصر لتفصل فيها من جديد دائرة أخرى .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه بين ان محكمة الاستئناف - بعد ان استعرضت الأدوار التي مرت بها الدعوى بما لا يخرج عن البيان المتقدم وبعد ان قررت مناقشة الخصوم فيما رأت مناقشتهم فيه تنويراً للدعوى وبعد ان تبينت من المستندات المقدمة لها قبول شركة الاراضى التي تلقى الطاعن الملكية عنها وكثيرين غيرها من الملاك المنتفعين بمصرف شرشيرة العمومي القاء ناتج تطهير هذا المصرف باراضهم دون ان يكون لهم حق في المطالبة بأى تعويض في نظير انتفاعهم بالآتربة الناتجة من هذا التطهير وبعد ان

لتعويض هذا الضرر ولذلك لم يمانع في القاء ناتج التطهير بأرضه في سنة ١٩٢٤ وظل ساكتا حتى سنة ١٩٣٣ مستغنيا بماله من فائدة بما عساه يكون أصابه من ضرر لو كان ، ولذا رأت المحكمة بحقه انه لا يستحق تعويضا ما لا عن عملية تطهير سنة ١٩٢٤ ولا عن العملية اللاحقة لها .

« وحيث ان محكمة الاستئناف إذ عنت بذكر جميع العناصر الواقعية للدعوى وحصلت منها فهم الواقع فيها ثم كيفت هذا الفهم وطبقت حكم القانون على حاصل هذا التكييف التطبيق الصحيح تكون بذلك قد قامت بما يوجب عليها القانون ويكون حكمها صحيحا لا عيب فيه لا من جهة القانون ولا من جهة التسيب ولذا يتعين رفض الطعن .

(طعن عبد الملك جبريل قريطم وحضر عنه الاستاذ احمد رشدي ضد وزارة الاشغال رقم ٦٥ سنة ٥ ق)

٤٠٢

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦

- ١ - وارث . صدور سند من المورث لأحد الورثة . طعن أحد الورثة على هذا السند . اعتبار الوارث في هذا الطعن كالأجنبي عن المورث .
- ٢ - نقض وإبرام . حكم . شروط صحته . رده على كل حجج الخصوم . لا موجب .

المبادئ القانونية

- ١ - إن الشريعة الإسلامية قد جعلت للوارث إبان حياة مورثه حقا في ماله ينحجر به المورث عن التصرف بالوصية لوارث . وهذا الحق يكون كامنا ولا يظهر في الوجود ويكون له أثر إلا بعد وفاة المورث ، وعندئذ تبرز بقيام هذا الحق شخصية الوارث منفصلة تمام الانفصال عن شخصية المورث في كل ما يطعن به الوارث على تصرفات المورث الماسة بحقه

استظهرت اعتراف الطاعن امامها بانتفاع الشركة التي تلقى الملك عنها ناتج التطهير في ردم الارض المنخفضة وسكوته هو عن المطالبة بالتعويض من تاريخ تطهير سنة ١٩٣٤ الى تاريخ رفع دعوى اثبات الحالة في سنة ١٩٣٣ - بعد كل ذلك قالت ما نصه « تستنتج المحكمة من ذلك كله ان المدعى (أى الطاعن) لم يصبه ضرر بسبب هذا التطهير أو » « انه اذا كان ثبت ضرر من القاء ناتج التطهير » « بأرضه فان الفائدة التي تعود عليه من التطهير » « تكفى وحدها لتعويض هذا الضرر ولذلك لم » « يمانع في القاء هذا الناتج بأرضه في سنة ١٩٢٤ » « وظل ساكتا من ذلك التاريخ الى تاريخ » « رفع دعوى اثبات الحالة في سنة ١٩٣٣ كما » « تقدم ولذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف » « ورفض دعواه ... الخ » .

« وحيث ان الواضح من هذا البيان ان قوام حكم محكمة الاستئناف هو رضا الطاعن بالحالة التي كانت عليها الارض قبل انقال ملكيتها اليه ذلك الرضاء الذي استخلصته المحكمة من ظروف الدعوى وملاساتها بأن ذكرت - اولا - اتفاق تفتيش الرى مع شركة الاراضى وجميع الملاك المتفعين بمصرف شرشيره على القاء الناتج من تطهير هذا المصرف في اراضهم نظير انتفاعهم بهذا الناتج من التطهير ولو لم يكن هذا الاتفاق صالحا لأن يكون حجة عليه خلفا عن الشركة - ثانيا - سكوت الطاعن عن المطالبة بأى تعويض من تاريخ تطهير سنة ١٩٢٤ حتى تاريخ رفع دعوى اثبات الحالة في سنة ١٩٣٣ . وقد عللت المحكمة سكوته هذا بأحد أمرين إما ان لا يكون قد أصابه ضرر بسبب هذا التطهير واما ان ويكون قد أصابه ضرر ولكن الفائدة التي تعود عليه من التطهير كانت في نظره (أى الطاعن) تكفى وحدها

وتنطبق عليه كما تنطبق على الأجنبي عن المورث أحكام القانون الخاصة بالطعن على تصرفات المورث، فيحل له إثبات مطاعنه بكل طرق الإثبات. فإذا كان مدار النزاع أن المدعى عليهم في الطعن يطعنون على السند الذي تستمسك به الطاعنة بأنه تصرف إنشاء من المورث أخرجه في صيغته مخرج تصرف اقراري بقصد إنشاء وصية للطاعنة مع أنها من ورثته الذين لا يصح الايصاء لهم إلا بأجازة سائر الورثة، وأثبت خصوم الطاعنة وهم من الورثة أمام المحكمة بأدلة موضوعية أن السند المتنازع عليه هو وصية لو ارث غير نافذة شرعا لعدم اجازتها من سائر الورثة فأخذت بهذه الأدلة وأبطلت السند فلا تثريب عليها في ذلك.

٢ - محكمة الموضوع ليست ملزمة بأن ترد على كل تفصيلات الدفاع المقدم، مادام حكمها قد قام على أساس صحيح من الوقائع وما دام التوجيه القانوني لما استخلصته من تلك الوقائع استخلاصاً صحيحاً هو توجيه سليم لا عيب فيه.

المحكمة

» بما ان الطعن بني على وجهين جعل لكل منهما فروع.

فالوجه الاول عنون بأنه خطأ في تطبيق القانون وفي تأويله وجعلت فروعه ما يأتي . أولاً - ان محكمة أول درجة ومحكمة الاستئناف جعلتا الورثة الذين ينازعون في صحة سند امضاء مورثهم من طبقة (الغير) الذين لهم أن يطعنوا في السند بالصورية وبغير الصورية وان يطعنوا في تاريخه

بحصول تقديم أو تأخير فيه مع أن القاعدة القانونية ان السند المأخوذ على المورث حجة على ورثته الا اذا قدموا ورقة ضد صادرة ممن حرر السند لمصلحته وفي الدعوى الحالية لم يقدم الورثة شيئاً من ذلك - ثانياً - انه على فرض أن الوارث من طبقة (الغير) وأن له الطعن في موضوع السند بالصورية وبالتقديم أو التأخير في تاريخه فان عبء اقامة الدليل القانوني على ذلك يقع عليه وفي الدعوى الحالية لم يقدم الورثة دليلاً قانونياً على حصول تقديم في تاريخ السند ، ودعواهم بالصورية غير جائز اثباتها بالقرائن - ثالثاً - أخطأت محكمة الاستئناف في تطبيق القانون حين اعتبرت أن اقرار اسكندر جرجس افندي في السند بأن القيمة وصلته نقداً هوبة غير مقبوضة لم تتم لعدم نفاذها بالقبض طبقاً للمادة ٤٩٤ من القانون المدني - أخطأت المحكمة في ذلك إذ أن القاعدة المسلم بها أن الهبة المسترة في صورة اقرار بدين تتم بمجرد تسليم ورقة الأقرار بالدين - رابعاً - قد قلب الحكم المطعون فيه القاعدة القانونية في مسائل الإثبات إذ حمل الطاعنة وفي يدها سند محرر بخط وامضاء مدينها عبء اثبات صحة موضوع السند أما الوجه الثاني فقد جعل عنوانه بطلان الحكم ومدت منه الطاعنة فرعين . الأول - أن الحكم المطعون فيه (الحكم الاستئنافي) باطل من حيث تناقضه واضطراب أسبابه لأن الحكم الابتدائي بعد أن اعتبر أن اقرار اسكندر جرجس افندي في السند بأن قيمته وصلته نقداً هوبة مسترة لم تتم لعدم نفاذها بالقبض عاد واعلن بأنه يستفاد من القرائن المقدمة أن دعوى المديونية غير صحيحة وتكون اذن حقيقة السند وصية لو ارث لا تصح الا بأجازة الورثة . الثاني - ان الحكم باطل لأنه لم يبين سبب رفض المحكمة صمناً الوجه الدفاع

التي استعرضتها الطاعنة في صحة الاستئناف . لهذا جميعا طلبت الطاعنة نقض الحكم .

« وبما ان النزاع الذي تردد بين طرفي الخصومة امام المحكمة الابتدائية ثم امام محكمة الاستئناف ينحصر في أن الطاعنة تمسكت بأن السند الصادر لها من شقيقها اسكندر جرجس افندى قد حرر في التاريخ المذكور فيه وهو سبتمبر سنة ١٩٢٩ وان قيمته وصلت المدين نقدا كما جاء في عبارته . اما خصومها المطعون ضدهم فانهم تمسكوا بأن السند صوري لمخالفة السبب الوارد به للواقع وهوانه وصية وان حقيقة تاريخ تحرير السند ليس مادون به بل انه حرر في الفترة ما بين أول أغسطس سنة ١٩٣٣ تاريخ سفر المتوفى من مصر وبين ٩ منه تاريخ وفاته فجأة في أوروبا . وقد استرسل المطعون ضدهم في بيان أدلتهم على ما استمسكوا به وناقشت المحكمة الابتدائية هذه الأدلة موازنة إياها بملاحظات الطاعنة ، ثم استخلصت من ذلك جميعا وجوها ستة فصلتها في الحكم من حاصل الوقائع والأدلة والقرائن التي طرحت امامها وقطعت برأيها في النزاع صائغة ذلك فيما يأتي :

« وحيث انه لجميع ما تقدم يكون السبب الوارد في »
« الكمبالة بمبلغ ٥٠٠ جنيه موضوع هذه الدعوى »
« وهوان القيمة وصلت نقدا سببا غير صحيح وان »
« الواقع ان اسكندر جرجس افندى لم يصله شيء »
« من هذا المبلغ ويكون السند بغير سببه الظاهر »
« وحيث انه في هذه الحالة يكون اقرار اسكندر »
« جرجس افندى في هذا السند بأن القيمة وصلته »
« نقدا انما حقيقته هبة غير مقبوضة لم تتم لعدم »
« نفاذها بالقبض طبقا للمادة ٩٤ من القانون المدني »
« فاذا أضيف الى ذلك ان المورث اسكندر جرجس »
« افندى كان حرصا في معاملته مع المدعية وغيرها »

« طالما كان لديه أمل في الحياة كما يستفاد من »
« حرصه على اخذ ايصالات موقع عليها من »
« المدعية بمبالغ منها ما قيمته جنيه واحد أو خمسين »
« قرشا (راجع الدفتر) فلا تصدر من مثله هذه الهبة »
« للمدعية بنية تملكها في الحال بل لابدان تكون النية »
« منصرفة الى ان يكون تنفيذها فيما بعد الموت »
« ايثارها على اختها الست زاهية جرجس التي »
« كانت تنازعه في حياته وعلى باقي الورثة من »
« العصباء وهذا الايثار من جانب المورث الى »
« إخته المدعية بسبب مساكتها له ومساكنته »
« لا يكون الا في حالة اليأس من الحياة »

« وبما ان المدعية كانت مصاحبة للمتوفى »
« حتى في سفره الى أوروبا الى ساعة وفاته فقد »
« كانت في ظروف تسمح لها بالتأثير عليه »
« والتسلط على ارادته في وقت دنو حياته »
« (تريد أجله) . وتدل حالة الورقة على انها »
« كتبت في وقت غير عادي واللو كانت صادرة »
« في سنة ١٩٢٩ كما هو تاريخها لكان هناك »
« مجال للروية ولتصحيح ما فيها من الاخطاء »
« باستبدالها بورقة مستوفاة جميع الشرائط القانونية »

.....
.....
« اذا أضيفت الى ذلك كله ما يستفاد من القرائن »
« المتقدمة من ان دعوى المديونية غير صحيحة »
« يكون السند موضوع هذه الدعوى حقيقته »
« وصية لو ارث لا تصح الا باجازة باقي الورثة »
« تلك الاجازة الغير المتوفرة في هذه الدعوى ومن »
« ثم يتعين الحكم بطلان هذا السند لكون حقيقته »
« وصية وبالتالي رفض دعوى المطالبة . » هذا
ما جاء في الحكم الابتدائي . اما الحكم الاستئنافي
المطعون فيه فقد استهل بالعبارة الآتية . « ومن

« حيث ان الحكم المستأنف اصاب كبد الحقيقة »
 « فيما قضى به من اعتبار مبلغ السند المرفوع بشأنه »
 « الدعوى وصية لوارث لا تصح الا باجازة »
 « باقى الورثة وهم لا يجزوها وفي الواقع لم تقدم »
 « المستأنفة (الطاعة) أى دليل مقنع على انها »
 سلمت لأخيها في تحرير السند بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه ... »
 وبعد ان استطرد الحكم فى استظهار بعض
 وقائع موضوعية تؤيد نظر الحكم الابتدائى اختتم
 بما يأتى :

« ومن حيث مما تقدم ومن اسباب الحكم »
 « الابتدائى التى تأخذ بها هذه المحكمة يجب تأييد »
 « الحكم المستأنف »

« وبما انه يبين من هذا الذى اقتبس من الحكمين
 مضافا الى ما فصل فيهما ان النظرية التى استمسكت
 بها الطاعة فى اول فروع الوجه الاول من وجهى
 الطعن لا محل لتطبيقها فى الدعوى الحالية إذ مدار
 النزاع هنا ان المدعى عليهم فى الطعن يطعنون على
 السند الذى تستمسك به الطاعة بأنه تصرف انشائى
 من المورث أخرجه فى صيغته على صورة تصرف
 اقرارى بقصد انشاء وصية للطاعة مع انها من
 ورثته الذين لا يصح الايضاء لهم الا باجازة سائر
 الورثة وحق خصوم السيدة فيكتوريا فى هذا
 مستمد من الشريعة الاسلامية التى قد جعلت
 للوارث ابان حياة مورثه حقا فى ماله ينحجر به
 ذلك المورث عن التصرف بالوصية لوارث وان
 هذا الحق يظل قائما ولا يمكن فى الوجود ويكون
 له اثر الا بعد وفاة المورث وعندئذ تبرز بقيام
 هذا الحق شخصية الوارث منفصلة تمام الانفصال
 عن شخصية المورث فى كل ما يطعن به هذا
 على تصرفات ذاك الماسة بحقه وليس من شك فى
 انه فى هذه الحالة تجرى احكام القانون فى شأن
 الاجنبى من المورث ويحل للوارث اثبات مطاعنه

بكل طرق الثبوت اذ شخصيته منفصلة تماما عن
 المورث الذى من حقه بتصرفه بالاىضاء لوارث
 آخر - وهذا هو ما حصل فى الدعوى الحالية إذ
 اثبت خصوم الطاعة امام المحكمة بأدلة موضوعية
 اخذت بها ان السند المتنازع عليه هو وصية لوارث
 غير نافذة شرعا لعدم اجازتها من سائر الورثة
 « وبما ان ما جاء فى التفريع الثانى للوجه الاول
 مردود ايضا بما تقدم بأن محكمة الموضوع قد
 اعتبرت ما قدمه خصوم الطاعة دليلا كافيا على
 صحة مطاعنهم واستخلصت من الوقائع التى فصلها
 الدليل المقدم منهم نتيجة متسقة مع مفهومها العقلى
 فلا رقابة عليها بعد هذا لمحكمة النقض كما لا معنى
 لمقولة ان الطاعة هى التى طولبت بالدليل .

اما التفريع الثالث فردود بنفس عبارة الحكمين
 إذ قطعاً فى جلاء بأن السند ان هو إلا وصية ولم
 يأت ذكر الهبة الا فى الحكم الابتدائى كمقدمة
 لاستقراء منطقى انتهى بأنه لاربية لدى المحكمة
 بأن المورث قصد الايضاء - اما نفس الحكم المطعون
 فيه فلم يتحدث عن الهبة واذن فلا وجود للتناقض
 المدعى به .

كذلك التفريع الرابع مردود لما تقدم ذكره
 عن التفريع الثانى

« وبما ان ما جاء فى الشق الاول من الوجه
 الثانى سبق الرد عليهم عند الكلام على التفريع
 الثالث من الوجه الاول .

اما الشق الثانى فردود بأن محكمة الموضوع
 ليست ملزمة بأن ترد على كل تفصيلات الدفاع
 المقدم مادام حكمها قد قام على اساس صحيح من
 الوقائع ومادام التوجيه القانونى لما استخلصته من
 تلك الوقائع استخلاصا صحيحا هو توجيه سليم
 لا عيب فيه .

(طعن الست فيكتوريا جرجس وحضر عنها الاستاذ
 عزيز خانكى بك ضد الست زاهية جرجس وآخرين وحضر عنهم
 الاستاذ سابا حبشى رقم ٦٧ سنة ٥ ق)

٤٠٣

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦

شفعة :

١ - البيع الحاصل بالمراد المبنى . ما يعنيه الشارع بهذه البيوع . البيع الحاصل بالمراد أمام المجلس الحسبي . ليس منها .
(المادة الثالثة من قانون الشفعة)

٢ - علم الشفيع بالبيع . العبرة فيه بوقت حصول البيع . (المادة ١٩ من قانون الشفعة)

المبادئ القانونية

١ - البيوع التي ترخص المجالس الحسبية للأوصياء أو القامة في أجزائها ليست من نوع البيوع الحاصلة بطريق المزايدة العلنية التي منعت المادة الثالثة من قانون الشفعة من الاستشفاع فيها لأن الشارع لا يعنى بهذه البيوع إلا البيوع التي تباشرها الجهة القضائية أو الإدارية المختصة طبقاً لقواعد واجراءات معينة قانوناً تضمن العلانية والطمأنينة الكافيتين لحماية ذوى الحقوق ، ثم توقعها حتماً لمن يرسو عليه المزاد .

٢ - العبرة في علم الشفيع بالبيع العلم الذى يحتاج به هي بوقت حصول البيع . فاذا قرر المجلس الحسبي الموافقة على بيع جانب من أطيان القاصر وعلم الشفيع بهذا القرار ثم شفع فى الأرض المبينة بعد يومين من تاريخ البيع الحاصل من الوصى بناء على قرار المجلس الحسبي فان الشفيع لا يحتاج بعلمه بذلك القرار .

المحكم

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن ان محكمة الاستئناف حين قضت بأحقية امين رزق افندي بأخذ ١٨ فدانا و ١١ قيراطا

و ٣ أسهم الشائعة في ٢٧ فدانا و ١٦ قيراطا و ١٦ سهما بالشفعة مقابل ثمنها البالغ ١٣١٠ جنيهاً و ٨٦٦ ملماً و ثلثي مصاريف تسجيل عقد الشراء قد أخطأت في تأويل المادة الثالثة من قانون الشفعة وفي تطبيقها على صورة الدعوى ووجه الخطأ أنها - أولاً - اعتبرت البيع الصادر من وصي القصر الى الطاعن من البيوع التي تصح فيها الشفعة مع أنه بيع حصل بطريق المزايدة أمام المجلس الحسبي وتم امامه بجلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ والمادة الثالثة من قانون الشفعة لا تجيز الشفعة في مثله - ثانياً - انها لم تعتد بما ادعاه الطاعن على الشفيع من الوقائع التي تفيد علمه بظروف البيع الذي تم أمام المجلس وتفيد تنازله عن الشفعة ضمناً وذلك لا اعتبارها ان البيع لم يتم قانوناً الا يوم التوقيع على عقده من طرفيه .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني ان محكمة الاستئناف حين قالت في أسباب الحكم المطعون فيه ان المجلس الحسبي لم يتول عملية البيع والمزايدة قد خالفت الواقع الثابت في ذات الحكم فوقع باطلاً من هذه الجهة كما انه وقع باطلاً أيضاً لخلوه من بيان الأسباب التي بنى عليها رفض طلب الطاعن تحقيق ما ادعاه من علم الشفيع بالصفقة من تاريخ حصول البيع امام المجلس الحسبي في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ومن تنازله ضمناً عن حقه في الشفعة وكذلك لخلوه من الأسباب التي من أجلها رفضت طلب الطاعن الحكم له بالثمن كله وبجميع رسوم التسجيل وملحقاته .

هذا هو محصل وجهي الطعن .

« وحيث ان ماقررت محكمة الاستئناف من ان البيوع التي تصرح المجالس الحسبية للأوصياء أو للقامة بأجزائها ليست من نوع البيوع الحاصلة بطريق المزايدة العلنية التي منعت المادة الثالثة من

قانون الشفعة من الشفعة فيها هو في محله من الصواب ولا خطأ فيه من ناحية القانون لأن الشارع لا يعنى بالبيع الحاصلة بطريق المزايا العلني الا البيع التي تباشرها الجهة القضائية أو الادارية المختصة طبقا لقواعد واجراءات معينة قانونا تضمن العلانية والطائفة الكافيتين لحماية ذوى الحقوق ثم توقعها حتما لمن يرسو عليه المزايا.

« وحيث ان محكمة الاستئناف لم تخطئ كذلك في تطبيق قاعدتها المتقدمة الذكر على صورة البيع الحاصل بشأنه النزاع بعد تبيان ظروفه وما جرى من المزايدة فيه امام المجلس وما انتهت اليه تلك المزايدة من تقرير المجلس الحسبي بالتصريح للوصي باجواء البيع والتوقيع عليه بالثمن الذي قبل الطاعن الشراء به امامه وكذلك لم تخالف الواقع الثابت في قرار المجلس الحسبي وبذلك يكون قول المحكمة بأن المجلس الحسبي لم يتول بنفسه البيع بعد المزايدة هو قول صحيح لا غبار عليه .

« وحيث انه فيما يتعلق بعلم الشفيع بالبيع فقد قالت محكمة الاستئناف أنه على فرض علم الشفيع بقرار مجلس حسبي المذايا الصادر في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ بالموافقة على البيع على فرض حصوله فان هذا العلم لا يؤاخذ به الشفيع إذ العبرة بوقت حصول البيع وقد أعلن الشفيع رغبته للشفوع منه (المستأنف ضده الأول) في ٦ يناير سنة ١٩٣٤ أي بعد يومين من تاريخ البيع الحاصل من الوصي في ٤ يناير سنة ١٩٣٤ . وهذا القول متسق مع ما سبق تقريره من ان المجلس لم يصدر منه في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ الا تصريح للوصي باجراء البيع والتوقيع على عقده .

« وحيث انه لم يثبت من مذكرات الطاعن امام المحكمة الابتدائية وامام محكمة الاستئناف انه ادعى ان البيع وقع من الوصي للشترى في

٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ولو شفويا ولا ان الشفيع قد علم بهذا البيع وتنازل عن حقه في الشفعة ولا بين وقائع هذا العلم ولا طلب من المحكمة بصفة جازمة تحقيقا في ذلك بل كل الذي ادعاه من الوقائع ينتهي الى ما قبل انتهاء مزايدة ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ والعلم بمثل هذه الوقائع لا ينبغي عليه سقوط حق المطعون ضده الأول في الشفعة .

« وحيث انه بالنسبة لمصاريف التسجيل فان الحكم المطعون فيه بقضائه بالزام الشفيع ثلثي مصاريف تسجيل عقد الشراء الأول الصادر من الوصي الى الطاعن بعد ان قضى للشفيع بثلثي الصفقة فقط لا يحتاج لاسباب خاصة يحمل عليها عدم الحكم عليه بالثلث الباقي من المصاريف لأن الحكم في مصاريف التسجيل متمش مع الحكم في أصل الحق في الشفعة . اما فيما يتعلق بالمصاريف الأخرى والمعبر عنها بالملحقات التي يزعم الطاعن ان المحكمة لم تقض له بها على الشفيع فانه لم يبينها لمحكمة الموضوع حتى كان يتسنى لها ان تحكم له بها . (طعن الاستاذ مهدي مسعود حيا أفدى وحضر عنه الاستاذ عزيز بك خاكي ضد امين أفدى وزق اخنوخ وآخر وحضر عن الأول الاستاذ احمد على علوبه بك رقم ٦٨ سنة ٥ ق)

٤٠٤

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦

اجارة . تعويض عن مخالفة المستأجر لالتزاماته في العقد .
تقدير التعويض . تقدير الأجرة واستحقاقه . استحقاقها . سقوطه
بالتقدم الخس

(المادة ٢١١ مدني)

المبدأ القانوني

إن القانون المدني إذ نص في المادة ٢١١ على أن المرتبات والفوائد والمعاشات والأجر هي مما يسقط الحق في المطالبة به بمضي خمس سنوات وإذ عطف على هذه الأنواع قوله « وبالجملة كافة ما يستحق دفعه سنويا أو بمواعيد

أقل من سنة» قد دل بذلك على أن مناط الحكم في هذا النوع من التقادم هو كون الالتزام بما يتكرر ويستحق سنويا أو بمواعيد أقل من سنة ويكون تكراره واستحقاقه دوريا بما ينوء الملتزم بحمله لو ترك بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات . فاذا أقر المستأجر في عقد الإيجار أنه إذا زرع أكثر من ثلث الأرض قطنا أو كرر الزراعة القطنية فيما سبقت زراعته قطنا يكون ملزما بمثل الأجرة ، وجعل لنظارة الوقف حق خصم ما يجب من ذلك التعويض من كل مبلغ دفعه أو يدفعه المستأجر ، ووقع الاتفاق على أن يسرى هذا الحكم ويتكرر في سنى الإيجار فإن الظاهر من هذا العقد أن الطرفين أنزلا التعويض المذكور منزلة الأجرة قدروا واستحقاقا وتكررا . ومتى قام بالالتزام التعويض المترتب على مخالفة المستأجر لالتزاماته الأصلية وصف كونه مقدرا تقدير الأجرة ومستحقا استحقاقا ودائرا معها عن مدة الإيجار فقد جاز عليه حكم السقوط بالتقادم الخمسى سقوط الأجر .

المحكمة

« حيث أن أهم ما جاء في الطعن أن الحكم المستأنف اخطأ في تطبيق المادة ٢١١ من القانون المدنى الخاصة بالتقادم الخمسى لأن المبلغ المطالب به على اقتراض أنه تعويض فهو الالتزام تبعى للإيجار يأخذ حكمه وتسرى عليه قواعده التى منها سقوط الحق فى المطالبة لمضى خمس سنوات ويقول الطاعن أيضا أن المبلغ المطالب به من المبالغ التى يستحق دفعها سنويا والتي تسقط بالتقادم الخمسى طبقا لنص تلك المادة .

« وحيث أن القانون بعد أن نص بالمادة ٢١١ من القانون المدنى على أن المرتبات والفوائد والمعاشات والأجر بما يسقط الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات عطف على هذه الأنواع قوله « وبالجملة كافة ما يستحق دفعه سنويا أو بمواعيد أقل من سنة ، ، فدل بذلك على أن مناط الحكم فى هذا النوع من التقادم هو كون الالتزام بما يتكرر ويستحق سنويا أو بمواعيد أقل من سنة ويكون تكراره واستحقاقه دوريا بما ينوء الملتزم بحمله لو ترك بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات

« وحيث أنه ظاهر من عقد الإيجار المتقدم ذكره أن الطرفين أنزلا التعويض عن زراعة الأرض قطنا فى أكثر من ثلثها وتكرار الزراعة القطنية فيما سبق زرعها قطنا منزلة الأجرة قدروا واستحقاقا وتكررا إذ أقر المستأجر فيه أنه إذا زرع أكثر من ثلث الأرض قطنا أو كرر الزراعة القطنية فيما سبقت زراعته قطنا يكون ملزما بمثل الأجرة وجعل فيه كذلك لنظارة الوقف حق خصم ما يجب من ذلك التعويض من كل مبلغ دفعه أو يدفعه المستأجر ووقع الاتفاق على أن يسرى هذا الحكم ويتكرر فى سنى الإيجار . ومتى قام بالالتزام التعويض المترتب على مخالفة المستأجر لالتزاماته الأصلية وصف كونه مقدرا تقدير الأجرة ومستحقا استحقاقا ودائرا معها عن مدة الإيجار فقد جاز عليه حكم السقوط بالتقادم الخمسى سقوط الأجر .

« وحيث أنه لذلك تكون محكمة الاستئناف قد اخطأت فى عدم تطبيق حكم المادة ٢١١ من القانون المدنى على صورة هذه الدعوى ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والتقرير بسقوط حق الوقف فى المطالبة بالتعويض الذى كان مستحق الأداء فى سنة ١٩٢٦ والذى لم ترفع دعوى المطالبة به إلا فى سنة ١٩٣٢ .

وحيث ان موضوع الاستئناف صالح للفصل فيه لما سبق ذكره في أسباب هذا الحكم فلهذا يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المدعى عليه

في الطعن .

(طعن الشيخ احمد محمد عبد العال وحضر عنه الاستاذ محمد حسن افندي ضد عبد القادر بك فؤاد المنسترلي بصفته وحضر عنه الاستاذ محمد صبرى ابو علم رقم ٧٠ سنة ٥ ق)

قضايا محكمة الاستئناف الاهلية

٤٠٥

٣ يناير سنة ١٩٣٥

١ - غبن فاحش - تطبيق قواعده في حالة بيع الحقيقي -

أما في البيع الوفاي . أو البيع الوفاي المقصود به اخفاء رهن

عقارى . فلا يطبق عليه

٢ - بيع مال القاصر - غبن فاحش - حق تكملة الثمن .

شروطه . لا بطلان .

المبادئ القانونية

١ - إذا تبين أن العقد الصادر هو عقد بيع وفائي . والعقد الآخر هو عقد بيع وفائي مقصود به اخفاء رهن عقارى وهو باطل فلا يجوز تطبيق قواعد الغبن الفاحش على هذين العقدين كما في بيع ملك القاصر لأنه في العقد الأول يجوز للبائع استرداد المبيع إذا رد الثمن في الميعاد وفي العقد الثانى ليس للمشتري أى حق عيني على العين وإنما له دين عادى وبذلك ينتفى حصول أى ضرر للقاصر من جراء تصرفات والده في ماله عند وجود غبن فاحش فيها لا مكان استرداد العين في الحالتين بخلاف البيع الحقيقي فلا يمكن استرداد العين المبيعة إذا كان البيع صحيحاً لخروجه عن ملك القاصر

٢ - ان المادة ٣٣٦ مدني نصت على أن الغبن الفاحش الزائد عن خمس ثمن العقار المبيع لا يترتب عليه حق إلا للبائع في طلب

تكملة الثمن ويكون ذلك في حالة بيع عقار القصر فقط . ونصت المادة ٢٣٧ المعدلة بالقانون رقم ٧٩ سنة ١٩٣٣ على أنه يسقط حق اقامة الدعوى بالغبن الفاحش بعد بلوغ البائع سن الرشد أو وفاته بسنتين ولا يترتب على ذلك الحق اخلال بحقوق أصحاب الرهن العقارية المسجلة، فيفهم من هاتين المادتين أن بيع مال القاصر بغبن فاحش لا يعطى إلا الحق في تكملة الثمن لا بطلان العقد بشرط أن يكون الغبن زائداً عن الخمس وان ترفع الدعوى قبل مضي سنتين من بلوغ سن الرشد أو الوفاة وان لا يكون تعلق بالعين المبيعة رهن عقارى تسجل كما يفهم من التعبير في المادة ٣٣٦ بعبارة عامة وهي عبارة « بيع عقار القصر فقط » ان المقصود بالبيع هو البيع الصادر من القاصر نفسه أو من وليه أو من وصيه المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص في أن متولى افندي شماره بصفته وليا على أولاده أنور وعبد العزيز عبد النبي نيازي وجمال وحسية باع أربعة قراريط شائعة في منزل كائن بدرب علوه الكوم قسم الموسكى بثمن قدره خمسين جنيها مصريا بعقد مصدق عليه أمام محكمة الموسكى في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٧ ومسجل في ٥ ابريل سنة ١٩٢٨

الى مرسى افدى حسن المستأنف عليه الثانى وباع بصفته المذكورة الى كامل افدى احمد المستأنف عليه الثالث ٦ قراريط شائعة فى نفس المنزل بثمان قدره خمسة وأربعين جنيها بعقد مصدق عليه بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٢٨ ومسجل فى ٥ ابريل سنة ١٩٢٨ وبعقد مؤرخ ١٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٨ ومسجل فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ اشترى زكى محمد افدى الشوربجى المستأنف من المستأنف عليهما المذكورين العشرة قراريط التى آلت اليهما بطريق الشراء من متولى افدى شمارة بصفته السالفة الذكر بثمان قدره ٢١٠ جنيها وبعقد تاريخه ١٥ أكتوبر سنة ١٩٢٩ ومسجل فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ اشترى المستأنف من متولى افدى شمارة بصفته وليا على اولاده أيضا قيراطين شائعة فى المنزل بثمان قدره ثلاثون جنيها مصريا . وفى ٢٢ نوفمبر ١٩٣١ صدر قرار من المجلس الحسى بسلب ولاية متولى افدى شمارة على اولاده وبقرار آخر تعينت الست حفيزة عبد الرحيم والدة القصر وصية عليهم . ثم صدر قرار آخر بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٣٤ بتعيين الست جمال متولى المستأنف عليها الاولى وصية منضمة الى الست حفيزة . وقبل صدور هذه القرارات وفى ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ رفع متولى افدى شمارة بصفته وليا على اولاده ضد دعوى المستأنف والمستأنف عليهما الثانى والثالث أمام محكمة الموسيقى الجزئية تحت نمرة ١٤٩٨ سنة ١٩٢٩ طاب فيها أصليا الحكم بثبوت ملكيته الى العشرة قراريط على اعتبار أن العقدين الصادرين منه الى المستأنف عليهما الثانى والثالث هما عقدي رهن وطلب من باب الاحتياط وفى حالة اذا لم يحكم له بالملكية أن يقضى له بأحقية بأخذ العشرة قراريط بالشفعة . ثم عدل طلباته الى طلب الحكم له - أولا - بطلباته الأصلية ومن باب الاحتياط الزام المستأنف عليهما الثانى والثالث بأن يدفع له مبلغ

١٠٠ جنيه وهو الفرق بين المبلغ الذى دفعه له والمبلغ الذى باع به الى المستأنف .

وفى أول أكتوبر سنة ١٩٢٩ تحرر عقد صلح بين متولى افدى شمارة وبين المستأنف من ضمن ما تضمنه أن متولى افدى شمارة باع الى المستأنف قيراطين فى المنزل المتنازع عليه بمبلغ ثلاثين جنيها بشروط مخصوصة وتنازل عن دعوى الشفعة المرفوعة منه ضد المستأنف . وفى نظير ذلك تنازل المستأنف لمتولى افدى شمارة عن ايجار العشرة قراريط المحكوم له به من محكمة الموسيقى وتحدد ميعاد أسبوعين لتحرير العقد النهائى بالقيراطين وتحرر العقد فعلا فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٢٩ ومن أجل هذا الصلح تنازل متولى افدى شمارة عن مخاصمة المستأنف وأثبتت المحكمة هذا التنازل بجلسة ٧ يناير سنة ١٩٣٢ ولما تعينت الست حفيزة عبد الرحيم وصية على اولادها ودخلت فى الدعوى عدلت طلباتها فى وجه المستأنف والمستأنف عليهما الثانى والثالث بأعلان تاريخه ١٢ مارس سنة ١٩٣٢ طلبت الحكم لها بما يأتى - أولا - بطلان عقدي البيع الصادرين من الولى الى المستأنف عليهما الثانى والثالث بجميع العشرة قراريط فى المنزل - ثانيا - بطلان عقد البيع الصادر من الولى الى المستأنف بجميع قيراطين فى المنزل - ثالثا - بطلان عقد البيع الصادر من المستأنف عليهما الثانى والثالث الى المستأنف بجميع العشرة قراريط

ولما كانت هذه الطلبات تخرج القضية عن نصاب المحكمة الجزئية تحولت القضية باتفاق الطرفين الى المحكمة الكلية وتقيدت بجدولها تحت نمرة ١١٩٠ سنة ١٩٣٢ ولما كان السبب الذى بنى عليه بطلان العقود هو وجود غبن فاحش فى البيع الصادر من الولى الى المستأنف والى المستأنف عليهما الثانى والثالث رأت المحكمة تعيين خبير لمعاينة

المنزل المتنازع عليه وتقدير ثمنه بمقارنته مع المنازل الأخرى المجاورة له وقت تاريخ العقود وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريراً أثبت فيه أن ثمن المتر الواحد في المنزل يقدر بمبلغ ستة جنيهات وأن العقد الصادر من الولي للمستأنف عليه الثاني بمبيع قرار يربط فيه غبن بمقدار ٧٠٠ ملجم و ٣٥٠ جنيه والعقد الصادر للمستأنف عليه الثالث بمبيع قرار يربط فيه غبن بمقدار ٥٥٠ ملجم و ٨٣ جنيه والعقد الصادر للمستأنف بمبيع قيراطين فيه غبن بمقدار ٨٥٠ ملجم و ١٢ جنيه وبعد ذلك انتقل أحد حضرات أعضاء الهيئة وعين المنزل وقدر ثمن المتر فيه ٤ جنيهات للأرض الفضاء بخلاف المباني . وقد رأت محكمة أول درجة عملاً بتقرير الخبير وجود غبن فاحش في عقود البيع الثلاثة الصادرة من الولي مباشرة وقضت بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٣٤ بطلانها بناء على أحكام الشريعة الإسلامية الواردة في المادتين ٤٢٢ و ٤٢٣ من كتاب الأحوال الشخصية اللتين تقضيان بأنه إذا كان الأب عدلاً محمود السيرة أو مستور الحال أمينا على حفظ المال فله التصرف في مال الصغير ويصح العقد إذا كان هذا التصرف بمثل القيمة أو ييسر الغبن . وليس للولد نقضه بعد الإدراك وإذا باع شيئاً بفاحش الغبن يظل العقد ولا يتوقف على الإجازة (مادة ٤٢٢) وأما إذا كان الأب فاسد الرأي سىء التدبير فلا يجوز له بيع عقار ولده الصغير إلا إذا كان خيراً له . والخيرية أن يبيعه بضعف قيمته فإن باعه بأقل من ضعفها لم يحزيعه وللولد نقضه بعد البلوغ (مادة ٤٢٣) وبناء على ما جرى عليه القضاء الأهلي والمختلط من أن تصرفات الولي الشرعي في بيع أملاك أولاده يجب الرجوع في أحكامها إلى الشريعة الإسلامية ولما تقتضيه أيضاً المادة ١٣٠ من القانون المدني من أن الحكم في الأهلية يكون على مقتضى الأحوال

الشخصية المختصة بالملة التابع لها العقد وقضت أيضاً بطلان العقد الصادر من المستأنف عليهما الثاني والثالث للمستأنف بناء على أن المبنى على الباطل باطل ولأن المستأنف كان يعلم أن الولي الطيحي سىء التدبير والتصرف وعالم بأوجه البطلان في التصرف الصادر لمن باع إليه وقد اشترى هو أيضاً بالغبن الفاحش وليس له أن يتمسك بحسن النية فاستأنف المستأنف هذا الحكم وبني استئنافه على أن العقد الصادر إليه من المستأنف عليهما الثاني والثالث لم يكن به غبن فاحش وأنه كان حسن النية فيما اشتراه منهما وليس له شأن في البيع الصادر إليهما من المستأنف وكذلك فإن العقد الصادر إليه مباشرة من الولي لم يكن فيه غبن أيضاً لأن حقيقة الثمن ٤٠٠ جنيه لا ٣٠٠ جنيه لأنه ترك للولي عشرة جنيهات إيجار العشرة قرار يربط المحكوم له بها وذلك بمقتضى عقد الصلح المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٢٩

» وحيث أن الفصل في هذه القضية يستوجب البحث - أولاً - في العلاقة القانونية التي بين الولي متولى أفندى شمارة وبين المستأنف عليهما الثاني والثالث - ثانياً - في العلاقة القانونية التي بين الولي المذكور والمستأنف لأن العلاقتين مختلفتان والحكم فيهما مختلف

» وحيث أنه فيما يختص بالعلاقة التي بين متولى أفندى شمارة والمستأنف عليهما الثاني والثالث فإنه تبين للمحكمة من الاطلاع على الأوراق أنه عند ما باع الولي أربعة قرارات إلى مرسى أفندى حسن المستأنف عليه الثاني بموجب العقد المؤرخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٧ أخذ عليه ورقة ضد غير مسجلة في نفس التاريخ جاء فيها أن للبائع الحق في استرداد العين المبيعة إذا رد الثمن في بحر سنة من تاريخ العقد وللمشتري الحق في التصرف

في العين المبيعة بعد نهاية السنة بدون تنبيه ولا انذار
وعندما باع ستة قرار يربط الى المستأنف عليه الثالث
أخذ عليه ورقة ضد غير مسجلة أيضا بتاريخ ٣١
مارس سنة ١٩٢٨ وهو تاريخ العقد جاء فيها أن
للبيع الحق في استرداد الحصة المبيعة اذا دفع الثمن
ومبالغ خمسة جنيهات بصفة تعويض في بحر سبعة
أيام ثم تعدل الميعاد الى شهرين من تاريخ سداد
باقى الثمن بحاشية على ورقة الضد مؤرخة ٣١ مارس
سنة ١٩٢٨ وتحرر بباقي الثمن وقدره ٢٢٥٠
قرشا كميالة بتاريخ العقد تسدد منها ٢٠٥٠ قرشا على
ظهر الكميالة وبقي منها ٢٠٠ قرش

« وحيث ان ورقة الضد المؤرخة ١٥ سبتمبر
سنة ١٩٢٧ المحررة عن العقد الاول وان كانت
منفصلة عن العقد الا أنها تجعل عقد البيع الصادر
للمستأنف عليه الثاني عقد بيع وفائي يسرى عليه
احكام البيع الوفاي لا يباعا باتا بمعنى انه اذا مضت
السنة ولم يرد البائع الثمن للمشتري أصبحت
العين ملكا خالصا للمشتري ويصح له أن يتصرف
فيها بكامل التصرفات ويكون تصرفه فيها صحيحا
واما اذا لم تمض السنة فلا يجوز له التصرف هذا
بالنسبة للمتعاقدين وأما بالنسبة للغير فانه لا يمكن
الاحتجاج بها عليه الا اذا كانت مسجلة بمعنى أن
الغير الذي يشتري من هذا المشتري المأخوذ عليه
ورقة الضد الغير مسجلة وكان حسن النية فيعتبر
أنه اشترى من مالك ظاهر وشرأوه صحيح سواء
مضت المدة او لم تمض

« وحيث ان ورقة الضد المأخوذة على المستأنف
عليه الثالث بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٨ فانها وان
دلت على ان العقد هو عقدي بيع وفائي الا ان المقصود
بها هو اخفاء رهن عقارى لاشتمالها على رد الثمن
وتعويض فيكون العقد باطلا سواء بصفته بيعا
أو رهنا طبقا لنص المادة ٣٣٩ من القانون المدنى

المستبدلة بالقانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٣ وبذلك
لا يجوز للمستأنف عليه الثاني أن يتصرف في هذه
العين لأنه غير مالك لها هذا بالنسبة للمتعاقدين
وأما بالنسبة للغير فانه لا يمكن الاحتجاج بها عليه
الا بالتسجيل كما سبق بيانه

« وحيث انه متى تبين أن العقد الصادر للمستأنف
عليه الثاني بتاريخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٧ هو عقد
بيع وفائي والعقد الصادر للمستأنف عليه الثالث
المؤرخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٨ هو عقدي بيع وفائي
مقصود به اخفاء رهن عقارى وهو باطل فلا يجوز
تطبيق قواعد الغبن الفاحش على هذين العقدين
كما في بيع ملك القاصر لأنه في العقد الاول يجوز
للبيع استرداد المبيع اذا رد الثمن في الميعاد وفي العقد
الثاني ليس للمشتري أى حق عيني على العين وانما
له دين عادى وبذلك يتنى حصول أى ضرر للقاصر
من جراء تصرفات والده في ماله عند وجود غبن
فاحش فيها لا مكان استرداد العين في الحالتين بخلاف
البيع الحقيقي فانه لا يمكن استرداد العين المبيعة
اذا كان البيع صحيحا لخروجها عن ملك القاصر
كما سيأتى بيانه .

« وحيث انه مع التسليم بأن العقدين السالفي
الذكر هما عقدا بيع بات وأن فيهما غبن فاحش
كما رأت ذلك محكمة أول درجة عملا بتقرير الحبير
فان الواجب تطبيقه في هذه الحالة هو القانون المدنى
لا الشريعة الاسلامية لأن هذه المسألة من مسائل
الأحوال العينية (Statut Réel) لا من
مسائل الأحوال الشخصية (Statut Personnel)
لأنها تتعلق بمال القاصر لا بشخصه ولا بأهليته كما
ذهبت بذلك خطأ محكمة أول درجة .

« وحيث أن المادة ٣٣٦ من القانون المدنى
نصت على أن الغبن الفاحش الزائد عن خمس ثمن
العقار المبيع لا يترتب عليه حق الا للبائع في طلب تكملة

التمن ويكون ذلك في حالة بيع عقار القصر فقط ونصت المادة ٣٣٧ المعدلة بالقانون رقم ٧٩ سنة ١٩٣٣ على انه يسقط حق اقامة الدعوى بالغبن الفاحش بعد بلوغ البائع سن الرشد أو وفاته بسنتين ولا يترتب على ذلك الحق اخلال بحقوق أصحاب الرهون العقارية المسجلة . فيفهم من هاتين المادتين أن بيع مال القاصر بغبن فاحش لا يعطى الا الحق في تكملة الثمن . لا بطلان العقد بشرط أن يكون الغبن زائدا عن الخمس وأن ترفع الدعوى قبل مضي سنتين من بلوغ سن الرشد أو الوفاة وان لا يكون تعلق بالعين المبيعة رهن عقارى تسجل كما يفهم من التعبير في المادة ٣٣٦ بعبارة عامة ومن عبارة « بيع عقار القصر فقط » أن المقصود بالبيع هو البيع الصادر من القاصر نفسه أو من وليه أو من وصيه « وحيث انه بالنسبة للبيع الحاصل من القاصر فان القاصر له حسب القواعد العامة أيضا بطلان التصرف الصادر منه لعدم أهليته فيكون للقاصر إذن الحق عند وجود الغبن الفاحش في رفع دعويين إما دعوى البطلان لعدم الأهلية وإما دعوى تكملة الثمن ، وأما بالنسبة لبيع الوصى فانه بعد صدور القانون المدنى أصبح مفعول هذه المادة غير معمول به بالنسبة لبيع الأوصياء لمراقبة المجالس الحسبية هذه اليوع وعدم تصور حصول غبن فيها وتبقى إذن هذه المادة قائمة بالنسبة لبيع لأولياء حيث أن المشرع لم يضع تشريعا خاصا لحماية القصر من تصرفاتهم وترفع دعوى تكملة الثمن إما من القاصر نفسه بعد بلوغه سن الرشد أو من ورثته بعد وفاته في بحر السنتين المنصوص عليهما في المادة ٣٣٧ ولا مانع من رفعها من الوصى الذى يعينه المجلس الحسى بعد سلب الولاية من الولي لأنه يقوم مقام الصغير

« وحيث انه يؤخذ مما تقدم أنه ليس للصغير ولا من يمثله وليا كان كان أو وصيا عند وجود غبن فاحش في بيع ملكه الا أن يرفع دعوى على المشتري بتكملة الثمن بالشروط السالفة الذكر .

« وحيث انه فيما يختص بالعلاقة التي بين المستأنف والولي فانه بالنسبة للعقد المؤرخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٨ الصادر للمستأنف عليهما الثانى والثالث فانه لم يكن فيه أى غبن ولم يصدر لهما من القاصر ولا من وليه ولا من وصيه ولكن صدر من المشتري من ولي القاصر بعد ان خرجت العين من ملك القاصر وقد اشترى من مالكين ظاهرين وبحسن نية كما أنه لا يمكن الاحتجاج عليه بورقتي الضد السالتي الذكر لأنهما غير مسجلتين . فشرأوه صحيح وليس للقاصر ولا لولي ولا وصيه أى دعوى قبله لا بالبطلان ولا بتكملة الثمن لأنهم أجنب عنه والمستأنف عليها الأولى وشأنها في رفع دعوى ضد المستأنف عليهما الثانى والثالث بما تراه حقا لها قبلهما .

« وحيث انه بالنسبة للعتد الصادر من الولي الى المستأنف بتاريخ ١٥ أكتوبر ١٩٢٩ بمبيع قيراطين - فانه ثابت من عقد الصلح المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٢٩ أن المستأنف ترك للولي ١٠ جنيهات ايجار العشرة قراريط . وبإضافة هذا المبلغ الى مبلغ الثمن الوارد في العقد وقدره ثلاثين جنيها يكون جملة الثمن أربعين جنيها .

« وحيث ان الخبير قدر القيراطين بمبلغ ٨٥٠ مليما و ٤٢ جنيها فالفرق ٨٥٠ مليما وجنيها هو أقل من خمس الثمن فلا يبيح رفع الدعوى بتكملة الثمن طبقا لنص المادة ٣٣٦ .

« وحيث انه من كل ذلك تكون دعوى المستأنف عليهما الأولى طلب بطلان العقود السالفة الذكر ليس لها أى سند من القانون ويتعين رفضها وهي شأنها مع المستأنف عليهما الثانى والثالث فيما يكون لها من حقوق قبلهما بدعوى على حديثها .

(استئناف زكى افدى محمد الشوربجي وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد افدى خليل ضد الست جمال متولى شمارة عن نفسها وبصفقتها وآخرين وحضر عن الأولى الاستاذ احمد العزيزى رقم ٧٠١ سنة ٥١ قوتاسة وعضوية حضرات مصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك وحسن زكى بك مستشارين)

٤٠٦

٣ فبراير سنة ١٩٣٥

استئناف - عن حكم صادر برفض معارضة في أمر تقدير مبلغ ستة جنيهات . عدم جواز نظره

المبدأ القانوني

عورض أمام المحكمة الابتدائية في أمر تقدير مصاريف صادر بمبلغ ستة جنيهات . واستؤنف الحكم الصادر في المعارضة فقررت محكمة الاستئناف بعدم قبوله لما يأتي :

ان الأمر المعارض فيه يجب أن يخضع لقواعد الاستئناف المعتادة المفصلة في المادة ٣٤٥ مرافعات والتي تقضى بأن الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية أو الجزئية ولا تزيد عن ألفي قرش لا يجوز استئنافها أما القول بغير ذلك اعتمادا على أن الأحكام الكلية تستأنف دائما لأنها لم تنقيد بنصاب الاستئناف يخالف ما جاء بالمادة المذكورة لأنه لا يصح أن يكون حكم القاضي الجزئي نهائياً في موضوع ما ويكون حكم المحكمة الابتدائية التي هي محكمة الاستئناف بالنسبة لأحكام القاضي الجزئي ابتدائياً في نفس الموضوع إذا نظر أمامها لأول مرة لسبب من الأسباب

المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف لأن الحكم الصادر في المعارضة في أمر التقدير لا يقبل الطعن طبقاً للمادة ٤٨ من لائحة الرسوم القضائية

« وحيث بالرجوع للمادة المذكورة تبين انها خاصة بالمبالغ المستحق للخزانة دون غيرها ما

الحالة التي نحن بصددتها خاصة باتعاب خير اختلف عليها طرفا الخصوم فيمن الملزم بها ولذا يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه » وحيث ان الأمر الذي عورض فيه لا يتجاوز مقداره ستة جنيهات فيجب ان يخضع لقواعد الاستئناف المعتادة المفصلة في المادة ٣٤٥ مرافعات التي تقضى بأن الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية أو الجزئية ولا تزيد عن ألفي قرش لا يجوز استئنافها أما القول بغير ذلك اعتمادا على أن الأحكام الكلية تستأنف دائما لأنها لم تنقيد بنصاب الاستئناف يخالف ما جاء بالمادة ٣٤٥ مرافعات سالفه الذكر لأنه لا يصح أن يكون حكم القاضي الجزئي نهائياً في موضوع ما ويكون حكم المحكمة الابتدائية التي هي محكمة الاستئناف بالنسبة لأحكام القاضي الجزئي ابتدائياً في نفس الموضوع إذا نظر أمامها لأول مرة لسبب من الأسباب » وحيث بناء على ما ذكر يكون الاستئناف غير جائز القبول .

(استئناف الخواجه فينا ابراهيم فرحات وحضر عنه الاستاد عبد الحميد خليل ضد الشيخ عمر سالم عامر وحضر ٤٤ الاستاد احمد مجيب براده بك رقم ٢٥ سنة ٥٢ قضائية رئاسة وعضوية حضرات حسن نبيه المعمرى بك وامين زكي بك ومحمد زكي على بك مستشارين)

٤٠٧

١٠ فبراير سنة ١٩٣٥

نفقة مؤقتة - قبل مناقشة الحساب - الحكم بها . لضرورة ملجئة كالحاجة المديدة وظاهر الحق

المبدأ القانوني

الأصل أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بالحق أو بجزء منه إلا بعد ثبوته نهائياً بالطرق القانونية وعلى ذلك فالحكم بالنفقة المؤقتة قبل مناقشة الحساب والفصل نهائياً في نتيجته هو في الواقع حكم على خلاف القياس ولا يبرره إلا الضرورة

الملجئة وهي أن يكون الطالب في حاجة شديدة وليس له ما يتعيش منه إلا هذا الحق الذي يدعيه وكان الظاهر يؤيده ولا يمكنه الانتظار حتى تأخذ دعواه مجراها العادي ويتمكن من اثبات حقه أمام القضاء ويحصل على حكم به فإذا ثبت أن له مورد رزق آخر فلا تقبل منه دعوى النفقة المؤقتة بل عليه أن يتخذ الطريق العادي للحصول على حقه

المحكم

« حيث أن دعوى النفقة هي من الدعاوى المستعجلة والمحكمة لا تقضى فيها بحق ثابت بل تقضى مؤقتا بمبلغ تحت الحساب بناء على ظاهر الحساب المقدم إذا رأت منه احتمال ثبوت مبلغ للطالب عند فحصه وتصفيته نهائيا وهي مسألة تقديرية محض وقد يظهر عند التصفية النهائية أنه ليس له الحق ويجب عليه حينئذ ما أخذه .

« وحيث أن الأصل أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بالحق أو يجزئه منه إلا بعد ثبوته نهائيا بالطرق القانونية وعلى ذلك فالحكم بالنفقة المؤقتة قبل مناقشة الحساب والفصل نهائيا في نتيجته هو في الواقع حكم على خلاف القياس ولا يبرره إلا الضرورة الملجئة وهي أن يكون الطالب في حاجة شديدة وليس له ما يتعيش منه إلا هذا الحق الذي يدعيه وكان الظاهر يؤيده ولا يمكنه الانتظار حتى تأخذ دعواه مجراها العادي ويتمكن من اثبات حقه أمام القضاء ويحصل على حكم به فإذا ثبت أن له مورد رزق آخر فلا تقبل منه دعوى النفقة المؤقتة بل عليه أن يتخذ الطريق العادي للحصول على حقه

« وحيث أن المستأنف عليه الأول قرارا من هذه المحكمة بجلسة المرافعة أن له معاشا من الحكومة قدره سبعة عشر جنيها وقررت المستأنفة أن المستأنف عليه الثاني تاجر وهو لم يحضر ولم يقدم دفعا

« وحيث أنه علاوة على ذلك فإن المستأنف الأول سبق له أن رفع دعوى قسمة ودعوى حراسة في وقت واحد إلى أن يفصل في القسمة وقد حكم من محكمة مصر في ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٣٤ برفض دعوى الحراسة بناء على ما تراعى لها من حسن إدارة المستأنفة، ومن أن الحساب المقدم منها عن الإيراد والمنصرف من ديسمبر سنة ١٩٣٢ تاريخ وضع يدها على التركة عقب وفاة المورث لغاية يولييه سنة ١٩٣٤ واضح منه أن الإيرادات في الظاهر موافقة للصواب وليس فيها متأخرات كثيرة والمصروفات معظمها رسمية كالعوايد ومصاريف المدارس للقصر ونفقتهم ولم يتج عن هذا الحساب مبالغ مستحقة للمستأنف عليهما

« وحيث أن الارتكان على ما قرره المستأنفة في دعوى الحراسة هذه من استعدادها لأن تدفع للمستأنف عايمها مبلغ عشرة جنيهات شهريا في غير محله لأنه ثابت من محضر جلسة ١٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤ أمام تلك المحكمة أن وكيل المستأنفة التي كانت مدعى عليها في دعوى الحراسة قال « أني مستعد بصفتي الشخصية بإيداع عشرة جنيهات شهريا على ذمتها مع حفظ حق في استرداد ما يزيد على حقهما في المستقبل بعد الفصل في دعوى الحساب وهذا تساهل في الواقع مني » وكرر ذلك بمذكرته وزاد عليه « أن نتيجة الحساب تجعل المستأنف عليهما مدينين للتركة بمبلغ ١٦٠ جنيها ولكننا سنودع ونصرح للورثة بالصرف منعا لكل مشاغبة » وغرضه من ذلك واضح وهو اتقاء دعوى الحراسة بكل وسيلة مع أن الحساب يجعلهما مدينين

« وحيث أنه لذلك تكون دعوى النفقة على غير أساس .

(استئناف الست عزيزة علي حسين وحضر عنها الاستاذ محروس مرجان ضد حسن أفندي حلمي وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ محمد فهمي عبد اللطيف رقم ١٩٣ سنة ٥٢ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمود سامي بك وكيل المحكمة وعلى زكي الراعي بك وحسن زكي بك محمد مستشارين)

٤٠٨

١٠ فبراير سنة ١٩٣٥

مسئولية - صاحب مصنع - لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة

لوقاية العمال . اهمال العامل ليس المباشر للحادث

المبدأ القانوني

ان من أهم واجبات صاحب المصنع الذي تستخدم فيه آلات خطرة أن يتخذ جميع الاحتياطات اللازمة لوقاية العمال من أخطار هذه الآلات ولا يصح أن يطلب من العامل المرغم على العمل لكسب قوته أن يتخذ لنفسه كل حيلة وأن يكون في كل لحظة متنبها لما يحيطه من خطر لأنه مطالب بأن يجعل همه الأول توجيه قواه وافكاره إلى العمل والانتاج بقدر استطاعته . فاذا قصر صاحب العمل في اتخاذ الاحتياطات الواقية فانه يكون مسئولا قبل العامل عن الاصابات التي تلحقه بسبب هذا التقصير ولا ترتفع مسؤولية صاحب العمل إلا إذا أثبت أن السبب المباشر للأصابة هو إهمال العامل وحده

المحكم

« حيث ان موضوع هذه الدعوى يتحصل في ان دسوقي حسن سعد المستأنف عايه كان يعمل في مصنع الكتان المملوك للمستأنف وفي اثناء عمله دخلت يده اليسرى بين اضراس الماكينة فقطعت اصابعه فرفع هذه الدعوى يطالب بمبلغ ٥٠٠ جنيه على سبيل التعويض .

« وحيث انه بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٣٢ حكمت المحكمة الابتدائية تمهيدا باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المستأنف ان الاصابة حصلت باهمال المستأنف عليه وجعلت لهذا الأخير النفي

ورخصت لحضرة القاضي المندوب للتحقيق بنذب خير لفحص الآلة التي كانت سببا في حصول الاصابة وقد تنفذ الحكم المذكور بسماع اقوال شهود الطرفين وبنذب خير قني لفحص الآلة وقد أدى مهمته وقدم تقريره .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية قضت بجلسة ٢ فبراير سنة ١٩٣٣ بالزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف عليه مبلغ خمسين جنيها على سبيل التعويض مع المصاريف المناسبة و ٢٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماه . « وحيث ان نجيب بك صروف قد استأنف الحكم المذكور طالبا الغاءه ورفض الدعوى المستأنف عليه وقد استأنفه هذا الأخير طالبا تعديله الى مبلغ ٢٠٠ جنيه والمصاريف والاتعاب عن الدرجتين . « وحيث انه بجلسة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ قرر مستشار التحضير ضم الاستئناف المرفوع من دسوقي حسن الى الاستئناف المرفوع من نجيب بك صروف .

« وحيث ان المستأنف يبنى استئنافه على حصول الاصابة باهمال المستأنف عليه وعدم احتراسه وعلى عدم وقوع خطأ من جانبه (المستأنف) « وحيث ان المستأنف عليه يبنى استئنافه على جسامه الاصابة وما ترتب عليها من استعمال يده اليسرى .

« وحيث ان البحث في هذه الدعوى ينحصر والحالة هذه في أمرين (الأول) مسؤولية المستأنف عن التعويض (الثاني) مقدار التعويض في حالة ثبوت المسؤولية .

« وحيث انه بالنسبة للأمر الأول فان من أهم واجبات صاحب المصنع الذي تستخدم فيه آلات خطرة ان يتخذ جميع الاحتياطات اللازمة لوقاية العمال من اخطار هذه الآلات ولا يصح ان يطلب من العامل المرغم على العمل لكسب قوته

ان يتخذ لنفسه كل حيلة وان يكون في كل لحظة متنبها لما يحيطه من خطر لانه مطالب بأن يجعل همه الأول توجيه قواه وافكاره الى العمل والاتاج بقدر استطاعته .

« وحيث ان تقصير صاحب العمل في اتخاذ الاحتياطات الواقية يجعله مسئولاً قبل العامل عن الاصابات التي تلحقه بسبب هذا التقصير ولا ترتفع مسئولية صاحب العمل الا اذا ثبت ان السبب المباشر للأصابة هو إهمال العامل وحده . »
« وحيث انه من المقرر قانوناً انه لا يشترط لتوفر الخطأ الذي تترتب عليه المسئولية ان يقع من الشخص فعل ايجابي من جانبه بل يكفي ان يقصر في القيام بما كان يجب عليه اداؤه .

« وحيث انه ثبت من تقرير الخبير الذي ندبته المحكمة الابتدائية ان الماكينة التي كان المستأنف عليه يعمل عليها لم يكن لها حاجز واق يحمي أيدي العمال من الدخول بين اضراس الماكينة وقت وضع الكتان لهرسه .

« وحيث ان استخدام المستأنف لمثل هذه الآلة وهو يدرك ما يمكن ان ينشأ عنه من الاخطار يعتبر تقصيراً وخطأً موجبا لتحمله مسئولية هذه الاخطار .

« وحيث انه بما يؤيد قيام هذه المسئولية انه بعد ان اشترت شركة مصر لصناعة الكتان مصنع المستأنف وجعلته مديراً له استبدلت تلك الآلة بأخرى من ذات الحاجز الواق واستغنى عن استعمالها في المصنع .

« وحيث انه لم يثبت من التحقيق الذي أجرته المحكمة الابتدائية ان اصابة المستأنف عليه كانت ناشئة عن خطئه هو

« وحيث انه لما تقدم تكون مسئولية المستأنف عن التعويض ثابتة بلا جدال لحصول الاصابة بسبب خطئه وحده

« وحيث انه بالنسبة للتعويض فان المحكمة ترى تقديره بمبلغ مائة جنيه ليكون متناسباً مع جسامه الأصابة .

« وحيث ان المحكمة ترى ايضاً الزام المستأنف بجميع مصاريف الدعوى لا بالمصاريف المناسبة فقط لأن المستأنف عليه لم يكن مخطئاً في اعتبار المستأنف مسئولاً امامه عن التعويض ولكنه اخطأ التقدير وله العذر في هذا الخطأ لأنه قدر لنفسه التعويض وهو تحت مؤثرات فعالة خاصة (استئناف نجيب بك صروف وحضر عنه الاستاذ عبد اللطيف محمد صادق ضد سوق حسن سعد وحضر معه الاستاذ محمد صبحي بهجت رقم ١٢٢٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة وعضوية حضرات حسن نبيه المصري بك وامين بك زكي ومحمد زكي على بك مستشارين)

٤٠٩

١٥ فبراير سنة ١٩٣٥

- ١ - بطريكخانات - بطريكخانه الاقباط الكاثوليك - اختصاصها بالنفقات - طبقاً للفرمانات والمشاررات ثابت
- ٢ - قانون أوامر - بتشكيل هيئة قضائية - نفاذه - من تاريخ تشكيلها فعلاً . عدم نفاذه . استمرار الهيئة القضائية القديمة قائمة - صحة أحكامها

المبادئ القانونية

- ١ - طبقاً للفرمانات والمشاررات المعمول بها يكون القضاء بالنفقة بين غير المسلمين من اختصاص الهيئة الدينية المعترف بها رسمياً والتي يتبعها الاخصام والخط الهمايوني لم يغير شيئاً من اختصاص البطريكخانات فيما يتعلق بالأحوال الشخصية المبينة به ولم يسلبها حقها في الحكم في ذلك - ذلك الاختصاص المعترف به والمقرر لها قبل ذلك الخط الهمايوني الذي قد أيد هذا الاختصاص القديم وان كان قد أمر بتشكيل مجالس جديدة في هذه البطريكخانات

للنظر في اصلاح البطريركخانة ويدخل في ذلك
اصلاح تشكيل مجالس القضاء.

والبطريركخانة الكاثوليكية للأقباط هي
هيئة دينية معترف بها رسمياً فالحكم الذي يصدر
منها بالنفقة يكون صحيحاً إذا حصل من الجهة
المعينة من هذه البطريركخانة بالفصل في ذلك
٢ - ان الأمر أو القانون بتشكيل هيئة
قضائية بكيفية جديدة لا يكون نافذاً ولا
معمولاً به إلا من تاريخ هذا التشكيل فعلاً
بوجود هذه الهيئة وقيامها طبقاً لهذا الأمر أو
القانون فإذا لم ينفذ هذا الأمر أو هذا القانون
فتستمر الهيئة القضائية القديمة وتكون أحكامها
هذه صحيحة قانوناً وعلى هذا المبدأ جرى حكم
القانون عند انشاء المحاكم الأهلية واختصاصها
بالحكم بدل المجالس الملغاة حيث استمرت هذه
المجالس قائمة تصدر أحكاماً صحيحة بعد صدور
قانون انشاء المحاكم الأهلية حتى تاريخ افتتاح
هذه المحاكم فعلاً كما نص عليه في المادة الأولى
من الأمر العالي الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣
بالعمل بقانون المرافعات في المواد المدنية
والتجارية

المحكم

« من حيث ان المستأنف يستند في دعواه
على أن حكم النفقة الصادر عليه للمستأنف عليها الأولى
باطل لأنه صدر من هيئة لا ولاية لها في ذلك .
» ومن حيث ان هذا الحكم صدر من المجلس الملي
للأقباط الكاثوليك .

« ومن حيث انه طبقاً للفرمانات والمنشورات
المعمول بها يكون القضاء بالنفقة بين غير المسلمين
من اختصاص الهيئة الدينية المعترف بها رسمياً التي

تبعها الأخصام .

« ومن حيث ان الهيئة التي يتبعها الطرفان في
هذه الدعوى هي البطريركخانة الكاثوليكية للأقباط
وهي هيئة دينية معترف بها رسمياً فالحكم اذن
بالنفقة يكون صحيحاً إذا حصل من الجهة المعينة
من هذه البطريركخانة بالفصل في ذلك .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه صدر من
مجلس معين في البطريركخانة المذكورة للفصل في
دعوى النفقات فهو صحيح .

« ومن حيث ان المستأنف يقول بأن هذا المجلس
لم يكن مشكلاً طبقاً للخط الهمايوني .

« ومن حيث ان الخط الهمايوني لم يغير شيئاً
من حيث اختصاص البطريركخانات فيما يتعلق
بالأحوال الشخصية المبينة به ولم يسلبها حقها في
الحكم في ذلك لا كما ذهب الى ذلك المستأنف -
ذلك الاختصاص المعترف به والمقرر لها قبل ذلك
الخط الهمايوني فهو اذن قد أيد هذا الاختصاص
القديم غير أنه أمر بتشكيل مجالس جديدة في
هذه البطريركخانات للنظر في اصلاح البطريركخانة
ويدخل في ذلك اصلاح تشكيل مجالس القضاء .

« ومن حيث ان الأمر أو القانون القاضي بتشكيل
هيئة قضائية بكيفية جديدة لا يكون نافذاً ولا
معمولاً به الا من تاريخ هذا التشكيل فعلاً بوجود
هذه الهيئة وقيامها طبقاً لهذا الأمر أو القانون وما
دام أن هذا الأمر أو هذا القانون لم ينفذ فعلاً
فتستمر الهيئة القضائية القديمة وتكون أحكامها
هذه صحيحة قانوناً وعلى هذا المبدأ جرى حكم
القانون عند انشاء المحاكم الأهلية واختصاصها
بالحكم بدل المجالس الملغاة حيث استمرت هذه
المجالس قائمة تصدر أحكاماً صحيحة بعد صدور
قانون انشاء المحاكم الأهلية حتى تاريخ افتتاح هذه
المحاكم فعلاً كما نص عليه في المادة الأولى من

الأمر العالي الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ بالعمل بقانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية « ومن حيث انه مما لا نزاع فيه أنه لم يصدر لغاية الآن قانون بإنشاء مجلس ملي لطائفة الاقباط الكاثوليك طبقا للخط الهايوني فتكون الأحكام الصادرة من البطريركخانة بواسطة المجلس الذي تقيمه لذلك صحيحة الى أن يصدر قانون جديد بتشكيل المجلس الذي أراده الخط الهايوني المذكور وافتتاحه فعلا .

« ومن حيث انه لهذه الأسباب وللأسباب الأخرى التي حامت بالحكم الابتدائي يتعين تأييد الحكم المستأنف .

(استئناف انطون افندي ذكرى وحضره الاستاذ صالح حودت ضد الست وسيلة أمين يسي وحضر عنها الاستاذ أميل أمين يسي وآخرين رئاسة وعضوية حضرات محمود سامي بك وكيل المحكمة وعلى زكي العراقي بك وحسن زكي بك محمد بك نشارين)

٤١٠

٢١ مارس سنة ١٩٣٥

استحقاق في وقف - منوط بظهور العلة - عدم اجبار الناظر على دفع شيء للمستحقين قبلها . عمارة الوقف مقدمة - مراعاة الصرف عليها سنويا - نفقة المستحق - جوازها . تقديرها

المبدأ القانوني

من المقرر شرعا أن الاستحقاق في الوقف مناط بظهور العلة فلا يجبر الناظر على دفع شيء للمستحقين إلا بعد استلام ريع الوقف كما أنه من المقرر شرعا أن عمارة الوقف مقدمة على الاستحقاق إلا أن بعض الفقهاء ذهبوا وجارته المحاكم فيما ذهبوا اليه من أنه لا يحجز للعمارة جميع ايراد الوقف بل يحجز من الربع ما يكفي للعمارة سنة سنة لاجلة واحدة وذلك من باب الشفقة على المستحقين حتى لا يضارون

في معيشتهم . وعلى أن ليس على المستحقين من حرج في قبض شيء من استحقاقهم بقدر ما يكفي حاجتهم وصرف الباقي عند ظهور الغلة . على أن النفقة غير لازمة على الناظر قبل ظهور الغلة وعدم وجود متجمل للمستحقين إلا من باب الرحمة بهم ولهذا لا ينظر عند تقديرها الى تقدير الايراد والمنصرف تقديرا صحيحا بل تقدر بقدر الامكان وتترك مناقشة الأرقام مناقشة دقيقة الى الدعوى الموضوعية .

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص في أن المستأنف حينما تعين ناظرا على الوقف في ديسمبر سنة ١٩٣٣ ووجد أن أعيان الوقف محتاجة للعمارة والأطيان محتاجة للإصلاح ووجد أن المستحقين محكوم لهم على الناظرين السابقين بنفقة شهرية وأن هناك حجزا تحفظيا توقع من الست أمينة حسن خليفه تحت يد مستأجرى أعيان الوقف رفع الدعوى للمرة ٢٥٩ سنة ١٩٣٤ أمام محكمة مصر الأهلية ضد المستحقين والمحجوز تحت ايديهم طلب فيها إلغاء الحجز وايقاف حكم النفقة الصادر للمستحقين في القضية رقم ١٤٨٨ سنة ١٩٢٦ الوايلي حتى يفصل في دعوى إلغاء النفقة المرفوعة منة ضد المستحقين ورفع دعوى أخرى مستعجلة وهي الدعوى رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٤ أمام محكمة مصر المستعجلة طلب فيها اثبات حالة أعيان الوقف فتعين فيها خير لمعاينة أعيان الوقف وبيان ماهو محتاج منها للعمارة وتفاصيل هذه العمارة ومقاس أطيان الوقف وبيان البور والفاسد منها . فصالح المستحقون ما عدا الست أمينة حسن خليفه مع المستأنف في القضية رقم ٢٥٩ سنة ١٩٣٤ بمقتضى محضر صلح تصدق عليه من المحكمة بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ جاء فيه انه

تقدر للمستأنف عليه الأول ٥ جنيهاً نفقة شهرية ولثاني المستأنف عليهم ٥ جنيهاً وذلك ابتداء من أول مارس سنة ١٩٣٤ على أن يدفع نصف هذه النفقة عن فبراير سنة ١٩٣٤ وعند انتهاء السنة الزراعية يعمل حساب الوقف ويعطى ما يبقى لكل مستحق بحيث لا يتجاوز ذلك شهر ديسمبر سنة ١٩٣٤ وبعد ذلك تنتهى النفقة وترجع العلاقة القانونية بين المستحقين وناظر الوقف ومن أجل ذلك تنازل المستأنف عن الدعوى الموضوعية الخاصة بطلب الغاء النفقة وأما بالنسبة للمستأمنه حسن التي لم تقبل الصلح فقد حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٤ بأيقاف تنفيذ حكم النفقة الصادر لها في القضية رقم ١٤٤٨ سنة ١٩٢٦ الوايلي والنسبة لدعوى اثبات الحالة رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٤ فقد تصالح المستحقون فيها مع المستأنف بموجب تقرير مؤرخ أول مارس سنة ١٩٣٤ جاء فيه وصف لكل منزل من منازل الوقف وما يحتاجه من العمارة ووصف لأطيان الوقف الكائنة بناحية دسوق وبناحية المندورة وقد جاء فيه بشأن هذه الأطيان الأخيرة أن منها ١٢٠ فدانا وكسور بور وغير صالحة للزراعة بالمرة لأن أرضها كلها حشائش وغرس الخ. كما أن باقى أطيان العزبة المذكورة ضعيفة جدا وزراعتها لا تأتى حتى بالمال الخ وما كادت تنتهى سنة ١٩٣٤ حتى رفع المستأنف ضدهم الدعوى الحالية

«وحيث ان المستأنف دفع هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة بالنسبة لطلب النفقة بأن أعيان الوقف محتاجة للعمارة وأن بعض أطيان الوقف بور ومحتاجة للإصلاح وأنه اتفق مع المستأنف ضدّهم على حجز جزء من الاستحقاق للعمارة والإصلاح وأن زيادة النفقة المتفق عليها تؤدي الى ارتباك الوقف لأن صافي إيراده لا يتجاوز

الأربعين جنيهاً في الشهر. ولو فرض وتحصل جميعه فلا يتناسب تقدير محكمة أول درجة مع هذا الصافي وطلب من باب الاحتياط تعديل النفقة الى ٣ جنيهاً للمستأنف عليه الأول ومثلها للباقيين وارتكن على محضر الصلح والتقرير السالفي الذكر وعلى المستندات التي تؤيد أقلام الحساب من إيراد ومنصرف . «وحيث انه من المقرر شرعاً أن الاستحقاق في الوقف مناط بظهور الغلة فلا يجبر الناظر على دفع شيء للمستحقين الا بعد استلام ريع الوقف كما أنه من المقرر شرعاً أن عمارة الوقف مقدمة على الاستحقاق الا أن بعض الفقهاء ذهبوا وجارتهم المحاكم فيما ذهبوا اليه من أنه لا يحجز للعمارة جميع إيراد الوقف بل يحجز من الربيع ما يكفي للعمارة سنة بسنة لاجل واحدة وذلك من باب الشفقة على المستحقين حتى لا يضارون في معيشتهم لأن عدم صرف شيء لهم يجعلهم يتكففون الناس من الفقر والذلة وصرف الاستحقاق لهم جميعه أو معظمه فيه احراج للناظر ومنعه من ادارة الوقف ادارة حسنة ومنعه من تعميره وتنفيذ شروط الواقف وليس على المستحقين من حرج في قبض شيء من استحقاقهم بقدر ما يكفي حاجتهم وصرف الباقي عند ظهور الغلة هذا فضلاً عن ان صرف الناظر الاستحقاق للمستحقين مقدماً مع ما فيه من الضرر بالنسبة لادارة الوقف كما سبق بيانه فانه قد يضر الناظر شخصياً عند عدم امكانه الحصول على ريع الوقف كله أو بعضه فلا يجد سيلاً للرجوع على المستحق الذي قبض أكثر من استحقاقه ويكون الضرر اظهر إذا توفي المستحق قبل ظهور الغلة حيث ينتقل الاستحقاق الى غيره فلا يتمكن الناظر من الرجوع عليه أو على ورثته .

«وحيث انه مما تقدم يرى ان النفقة غير لازمة على الناظر قبل ظهور الغلة وعدم وجود متجمد

للمستحقين الا من باب الرحمة بهم ولهذا فانه عند تقديرها لا ينظر الى تقدير الايراد والمنصرف تقدير اصحها بل تقدر بقدر الامكان وترك مناقشة أقلام الحساب من ايراد ومنصرف مناقشة دقيقة الى الدعوى الموضوعية وليس أعدل من التقدير الذى يرضاه المستحقون أنفسهم لأنه يكون أقرب الى الحقيقة من كل تقدير آخر

« وحيث ان المستأنف ضدهم قبلوا فى محضر الصلح المؤرخ ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ أن يكون للأول ٥ جنيهات شهرية وللبنتين مثلها وذلك عن سنة ١٩٣٤ » وحيث ان سنة ١٩٣٥ قد تغيرت حالتها نوعا عن سنة ١٩٣٤ وذلك ببناء عمارة جديدة فترى المحكمة أن تجعل النفقة للأول ٦ جنيهات وللباقيين مثلها ابتداء من صدور حكم محكمة أول درجة .

(استئناف حسين افندى احمد الخرزاتى وحضر عنه الأستاذ احمد شكرى ضد ابراهيم افندى سيد الخرزاتى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الحميد بك ابراهيم رقم ٢٦٤ سنة ٥٢ ق رئاسة وعضوية حضرات اترى ابو العز بك رئيس المحكمة ومصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٤١١

٢١ مارس سنة ١٩٣٥

بيع - التسليم - عدم دفع الثمن - بعد التنبيه الرسمى - موجب الفسخ أو تنفيذ التعهد - وفى حالة بيع البضائع والأمتعة - الفسخ حتمى - لاجابة للتنبيه تطبيقه فى حالة عدم تسام العين المبدأ القانونى

من المقرر قانونا أن البائع يجب عليه أن يسلم المبيع فى المحل المتفق على التسليم فيه وان المشتري يجب عليه أن يدفع الثمن عند تسليم المبيع إذا لم يكن هناك اتفاق على خلاف ذلك وفى حالة تأخير أحد المتعاقدين عن تنفيذ ما تعهد به يكون للمتعاقد الآخر الحق إما فى فسخ البيع أو تنفيذ التعهد وذلك بعد وضع

خصمه فى موطن التأخير بالتنبيه عليه رسميا بتنفيذ التعهد . أما فى حالة بيع البضائع والأمتعة فان الحكم بخلاف ذلك . فاذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن واستلام المبيع يكون البيع مفسوخا حتما إذا لم يدفع الثمن فى الميعاد المحدد بدون احتياج الى تنبيه رسمى . وهذه الحالة كما تنطبق على حالة التأخير فى دفع الثمن تنطبق أيضا بطريق القياس على حالة ما إذا لم يسلم البائع العين المبيعة فى الميعاد والمحل المتفق على التسليم فيه لأن هذا البيع يستوجب سرعة التنفيذ من حيث التسليم والتسليم لما يكون فيه من تعهدات خطيرة قد يترتب على عدم تنفيذها تعويضات جسيمة

المحكمة

« حيث ان الوقائع ظاهرة فى الحكم المستأنف وثابت منها أن الطرفين متفقان على ان المستأنف سلم للجيش البريطانى ١٨ طنا ولم يأخذ من ثمنها خلاف ال . ٥ جنيه المدفوعة له بصفة عربون ولكن المستأنف يدعى فوق ذلك أنه ورد أربعين طنا على زعمه بمخازن المستأنف عليه بنزل العباسية وأنه أودع ١٥٠ طنا لحساب المستأنف عليه بعزبى بولام وسرى وينكر المستأنف عليه ذلك . ويدعى أن المستأنف لم يورد الا الثمانية عشر طنا التى استلمها الجيش البريطانى . وأما باقى المقادير التى يدعيها المستأنف فانه لم يوردها للحل المتفق على التسليم فيه فهو غير مسئول عنها .

« وحيث انه من المقرر قانونا أن البائع يجب عليه أن يسلم المبيع فى المحل المتفق على التسليم فيه وأن المشتري يجب عليه أن يدفع الثمن عند تسليم المبيع إذا لم يكن هناك اتفاق على خلاف ذلك وفى حالة تأخير أحد المتعاقدين عن تنفيذ ما تعهد به

يكون للمتعاقد الآخر الحق اما في فسخ البيع أو تنفيذ التعهد وذلك بعد وضع خصمه في موطن التأخير بالتثنية عليه رسميا بتنفيذ التعهد . ولكنه في بيع البضائع والأمتعة فان الحكم بخلاف ذلك وهو أنه اذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن واستلام المبيع يكون البيع مفسوخا حتما اذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحددون احتياج الى تنبيه رسمي وهذه الحالة كما تنطبق على حالة التأخير في دفع الثمن تنطبق أيضا بطريق القياس على حالة ما إذا لم يسلم البائع العين المباعة في الميعاد والمحل المتفق على التسليم فيه لأن هذا البيع يستوجب فيه سرعة التنفيذ من حيث التسليم والنسلم لما يكون فيه من تعهدات خطيرة قد يترتب على عدم تنفيذها تعويضات جسيمة .

« وحيث انه متفق بين طرفي الخصومة أن تسليم الدريس يكون في محل الجيش البريطاني فاذا ماخالف البائع ذلك كان للمشتري الحق في فسخ البيع بدون حاجة الى تنبيه رسمي حتى لا تضيق عليه الفرصة من جراء عدم التسليم في الميعاد وعدم الاخلال بتعهداته .

« وحيث ان المستأنف لم يورد الا ١٨ طنا وما ادعاه من أنه أودع ٤ طنا في مخازن المستأنف عليه غير صحيح إذ ثبت من تقرير الخبير أن المقدار الموجود في نزل العباسية هو ١٨ طنا وكسور وأنه وجدها مخالفة للشروط ويعزز ذلك الخطاب المؤرخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٢ الصادر للمستأنف عليه من الجيش البريطاني على أن وجود ال ١٨ طنا المذكورة بنزل العباسية على فرض أنها موافقة للشروط فان ذلك لا يبرئ المستأنف من تعهده بالتسليم في محل الجيش البريطاني ولا يلزم المستأنف عليه بدفع ثمنها لأنه لم يتقدم ما يفيد أن الجيش البريطاني استلمها وبذلك لا يحق

للمستأنف أن يطالب المستأنف عليه بثمنها « وحيث انه بالنسبة لباقي المقادير المودعة بعزيتي سري وديميتري بولاد حتى بفرض أنها موافقة للعين المتفق عليها فان المستأنف لم يوردها في المحل المتفق على التسليم فيه طبقا للشروط فلا يكون المستأنف عليه مازما بثمنها .

« وحيث انه بما تقدم لا يكون للمستأنف الا الحق في ثمن ال ١٨ طن التي وردها للجيش البريطاني ويباغ هذا الثمن ٦٣ جنيها يخصم منه مبالغ العربون الذي استلمه وقدره ٥٠٠ جنيها يكون الباقي له ١٣ جنيها وهو ما يجب تعديله بالحكم المستأنف إليه ويكون الحكم المستأنف في محله فيما عدا ذلك لهذه الأسباب وللأسباب الواردة في حكم محكمة أول درجة التي تأخذ بها هذه المحكمة .

(استئناف الشيخ محمود احمد عبيدو حضره الاستاذ توفيق مراد صاالحاج عبدالقادر احمد سعيد وحضره الاستاذ لبيب جرحس رقم ١٢٣٠ سنة ٥١ قرئامة وعضوية حضرات مصطفى حنفي بك واحد مختار بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين)

٤١٢

٢٨ مارس سنة ١٩٣٥

١ — قرة الشيء المحكوم فيه . شرطه اتحاد الموضوع في الدعويين واتحاد في السبب واتحاد في الاشخاص . يانه .

٢ — التزام طبيعي - عدم اجبار المدين على الدفع . دفعه . لا يملك الرد . عدم جواز المطالبة به أمام المحاكم الا اذا قصد به التزاما مدنيا أو تحول كذلك بالاستبدال

المبادئ القانونية

١ — يشترط في الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه أن يكون هناك اتحاد في الموضوع في الدعويين واتحاد في السبب واتحاد في الأشخاص ومن المسلم به ان الموضوع هو الحق المرفوع به الدعوى والسبب هو الأساس القانوني الذي بني عليه الحق والشخص يتمثل بالصفة التي يتصف بها الطالب بالحق عند رفع الدعوى

٢ - ان من شأن الالتزام الطبيعي أن لا يجبر المدين على الدفع كما في الالتزام المدني وإذا دفع الملتزم باختياره فلا يملك رد مادفعه إلا إذا كان الدفع عن خطأ أو عن غش . وعلى هذا لا يمكن أن يكون الالتزام الطبيعي أساسا للطالبة أمام المحاكم إلا إذا كان الملتزم قد قصد به التزاما مدنيا أو تحول الالتزام الطبيعي الى التزام مدني بواسطة الاستبدال باحدى الحالات المبينة في المادة ١٨٧ من القانون المدني التي منها تغيير الدين الأصلي بدين جديد أو تغيير سبب الدين الأصلي بسبب آخر

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى ظاهرة بالحكم المستأنف وعريضة الاستئناف والمذكرات المقدمة من طرفي الخصوم ويفهم منها أن الخلاف بين الطرفين ينحصر في أمرين - الأول - عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها - الثاني - ماهية محضر الصلح المؤرخ ١٩ يونيو ١٩٣٣ وقيمته من الوجهة القانونية

» وحيث فيما يختص بعدم جواز نظر الدعوى فانه لأجل الحكم به يجب أن يكون هناك اتحاد في الموضوع في الدعويين واتحاد في السبب واتحاد في الأشخاص ومن المسلم به أن الموضوع هو الحق المرفوع به الدعوى والسبب هو الأساس القانوني الذي بني عليه الحق والشخص يتمثل بالصفة التي يتصف بها الطالب بالحق عند رفع الدعوى .

« وحيث ان الموضوع في الدعويين واحد لأن الحق المطالب به في الدعوى الأولى هو مطالبة وريثة الست صاحب والست خدوجة بجميع المبالغ التي استلواها زيادة عن استحقاقهم وهذه المبالغ

تخص جميع المستحقين الذين حرموا من الاستحقاق وفي الدعوى الثانية الموضوع هو مطالبة بعض المستحقين للست خدوجة عن نفسها وبصفتها وارثة لاختها صاحب بنصيبهم في الاستحقاق أي أن الموضوع في الدعوى الثانية هو جزء من الموضوع في الدعوى الأولى ولا شك أنه متى حكم برفض الدعوى بالنسبة للكل فان هذا الحكم يشمل الرفض حتما . النسبة للجزء والسبب في الدعويين واحد أيضا وهو استرداد ما أخذ بغير حق . والصفة واحدة كذلك لأن وزارة الأوقاف في الدعوى الأولى كانت تمثل جميع المستحقين الذين حرموا من الاستحقاق ومن بينهم المستأنفون ولا عبرة لما يدعيه وكيل المستأنفين من ان وزارة الأوقاف كان لها شخصية في الدعوى الأولى ولا لما يدعيه من أن سبب الدعوى الحالية يخالف السبب في الدعوى الأولى بقوله أنه ظهرت حالة جديدة لم تكن قد ظهرت في الدعوى الأولى وهي وجود مال للست صاحب مودع بخزينة محكمة المتصورة المختلطة لأن وجود مال جديد للست صاحب بدلا من ريع الوقف الذي استهلك ليس هو السبب القانوني الذي بني عليه الحق في رفع هذه الدعوى وإنما هو محل للوفاء اذا ما قضى بهذا الحق ولكن السبب القانوني الصحيح هو استرداد ما أخذ بغير حق وهو واحد في الدعويين كما سبق يـا .

« وحيث انه من ذلك يكون الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالنسبة للمستأنفين وللخصوم الثلث في رد ما أخذ من استحقاقهم بغير حق في محله وذلك لاتحاد الموضوع والسبب والصفة في الدعويين .

» وحيث فيما يختص بعقد الصلح المؤرخ ١٩ يونيو سنة ١٩٣٣ فانه ثابت أن هذا المحضر تحرر بمد صدور الحكم القاضي برفض الدعوى التي رفعت

من وزارة الأوقاف ضد الست خدوجه وورثة أختها صاحب باسترداد ما أخذوه بغير حق زيادة عن استحقاقهم .

« وحيث أن هذا الحكم نهائي وحاز قوة الشيء المحكوم فيه فلا شك أن يكون من نتيجته إسقاط الالتزام المدني عن الست خدوجه وقيام التزام طبيعي مكانه وكان للست خدوجه الحق في أن تملك بقوة الشيء المحكوم به وتدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها أو تنازل عن هذا الدفع وتسدد الدين الذي عليها كله أو بعضه اختياريا تخلصا لذمتها لأن من شأن الالتزام الطبيعي أن لا يجبر المدين على الدفع كما في الالتزام المدني وإذا دفع الملتزم باختياره فلا يملك رد ما دفعه إلا إذا كان الدفع عن خطأ أو عن غش وعلى هذا لا يمكن أن يكون الالتزام الطبيعي أساسا للبطالة به أمام المحاكم إلا إذا كان الملتزم قد قصد به التزاما مدنيا أو تحول الالتزام الطبيعي إلى التزام مدني بواسطة الاستبدال بأحدى الحالات المبينة في المادة ١٨٧ من القانون المدني التي منها تغيير الدين الأصلي بدين جديد أو تغيير سبب الدين الأصلي بسبب آخر .

« وحيث أن سبب الدين الأصلي هو أن الست خدوجه وشقيقتها قبضتا مالا لا تستحقانه فنشأ عن ذلك حق للمستأنفين وغيرهم من المستحقين في رفع دعوى برد ما أخذ بغير حق وقد رفعت هذه الدعوى فعلا من وزارة الأوقاف وحكم فيها بالرفض بحكم حاز قوة الشيء المحكوم به وسقط بهذا الحكم الدين الأصلي الذي كان للمستأنفين وتولد بدله قبل الست خدوجه التزام طبيعي تحول إلى التزام مدني بدين جديد وتحرر به سند كتابي صرحت فيه الست خدوجه للمستأنفين بقبضه من خزينة محكمة المنصورة المختلطة وهو محضر الصلح المؤرخ ١٩ يونيو سنة ١٩٣٣ وعلى نور القاعدة السابق يانها فان محضر الصلح

هذا يصلح لأن يكون أساسا للبطالة بما ورد فيه وهو ما ذهب إليه وكيل المستأنفين بطلباته .

« وحيث أن المستأنف ضدها الأولى قبلت بموجب هذا الصلح أن يأخذ المستأنفون بدلا من حقوقهم التي حكم برفضها ورفعت بهادعوى جديدة وهي الدعوى الحالية مبلغ ٣٠٠ جنيه بما ورثته عن أختها صاحب في المبلغ المودع بخزينة محكمة المنصورة المختلطة على ذمة أختها فلا شك أن مثل هذا الصلح جدير بالاعتبار ولا تملك المستأنف ضدها الرجوع فيه لأنه أصبح التزاما مدنيا وجب عليها تنفيذه ولا شأن للاخصام الثالث في التعرض لهذا الصلح لأنهم ليسوا من ورثة الست صاحب وحقهم في استرداد ما أخذ من استحقاقهم بغير حق قد رفض في الدعوى الأولى وحكم بعدم جواز النظر فيه في الدعوى الثانية بالحكم المستأنف ولم يستأنفوا هذا الحكم كما أن هذا الصلح لا يمس حقوق وزارة المالية فيما تدعيه من ورائتها إلى عثمان فهمي زوج الست صاحب الذي توفي بغير عقب لأن الباقي من المبلغ المودع بخزينة المحكمة المختلطة بقي بنصيبها في الميراث وزيادة وليس لها أن تعترض على أقرار الست خدوجه بدين عليها للمستأنفين مادام أن هذا الأقرار لا يمس حقوقها .

« وحيث أنه من ذلك ترى المحكمة أن حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من رفض دعوى المستأنفين بما هو مقرر لهم من الست خدوجه في محضر الصلح في غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنفين بمبلغ ٣٠٠ جنيه يأخذونه من المبلغ المودع بخزينة محكمة المنصورة المختلطة .

(استئناف الست بير جمال محمد مصطفى وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك ضد الست خدوجه محمد سلطان وآخرين وحضر عن الأولى الاستاذ عزيز بك خاكي رقم ٤٣ سنة ٥٢ ق رئاسة وعضوية حضرات اتربي ابو العز بك رئيس المحكمة ومصطفى حنى بك وسلطان السيد سليمان بك مستشارين)

٤١٣

٣١ مارس سنة ١٩٣٥

اختصاص المحكمة الكلية - بدعوى تعويض ناشئ عن جنحة .

جرازه - عدم المصلحة في الدفع

المبدأ القانوني

الأصل ان الدعاوى ترفع الى المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاث قضاة وهي ذات الاختصاص الكامل في المسائل المدنية ولكن المادة ٢٦ مرافعات استثنت دعاوى معينة وجعلتها من اختصاص المحكمة الجزئية لأنها رؤى ان في هذه القضايا يكفي ان تشكل المحكمة من قاض واحد بدل ثلاثة ولكنه في الوقت نفسه لم يحرم على المحكمة الابتدائية الفصل فيها فلا شيء يمنع من رفعها اليها ويؤيد ذلك أن عدم الاختصاص بالنسبة لنوع القضية ليس من النظام العام في القانون الأهلى .

فاذا دفع الخصم أمام المحكمة بعدم اختصاصها باعتبار أن الدعوى مطالبة بتعويض ناشئ عن جنحة فانه لا مصلحة له في هذا الدفع لهذا السبب لأن معناه أنه يعترض على زيادة الضمان لتحقيق العدالة والمصلحة هي أساس كل دعوى أو حق المحكمة

« حيث ان المستأنف دفع أمام محكمة أول درجة بعدم الاختصاص بناء على أن الدعوى مطالبة بتعويض ناشئ عن جنحة من اختصاص المحكمة الجزئية فيجب رفعها للمحكمة الجزئية طبقاً للمادة ٢٦ من قانون المرافعات

« وحيث ان الأصل أن الدعاوى ترفع إلى المحكمة الابتدائية المشكلة من ثلاث قضاة وهي

ذات الاختصاص الكامل في المسائل المدنية ولكن المادة ٢٦ مرافعات استثنت دعاوى معينة وجعلتها من اختصاص المحكمة الجزئية لأنه رؤى أن في هذه القضايا يكفي أن تشكل المحكمة من قاض واحد بدل ثلاثة ولكنه في الوقت نفسه لم يحرم على المحكمة الابتدائية الفصل فيها فلا شيء يمنع من رفعها اليها . ويؤيد ذلك أن عدم الاختصاص بالنسبة لنوع القضية ليس من النظام العام في القانون الأهلى بل هو متروك لمصلحة الخصوم الشخصية فلا يجوز الحكم من تلقاء نفس المحكمة بل هو من حقوق الخصوم ولا يحكم به إلا بناء على طلبهم وأنه ولو أن المستأنف دفع أمام محكمة أول درجة بعدم اختصاصها إلا أنه في الحقيقة لا مصلحة له في هذا الدفع لهذا السبب لأن معناه أنه يتظلم من أن قضية تنظر أمام ثلاث قضاة بدل قاض واحد أى أنه يعترض على زيادة الضمان لتحقيق العدالة والمصلحة هي أساس كل دعوى أو حق .

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الدفع في غير محله وتكون محكمة أول درجة أصابت في رفضه . » وحيث انه في الموضوع فان وديد افدى وهبه المشمول بوصاية الطالبة قد حكم عليه من محكمة الجنج بالعقوبة لأصابة المستأنف عليها وأصبح الحكم نهائياً وهذا الحكم حجة في أساس المسؤولية المدنية وثابت من الكشوف الطيبة أن المستأنف عليها أصيبت بكسر في أعلا الفخذ الأيمن وأسفل عظم الكعبرة بالساعد الأيمن وأنها عولجت أكثر من ثلاثة أشهر وترى المحكمة أن التعويض المحكوم به مناسب وبناء على ذلك يكون الحكم المستأنف في محله

(استئناف الست حنينة وهبه وحضر عنها الاستاذ فيليب بشاره ضد الست مريته يوسف وحضر عنها الاستاذ عبد الحميد بك ابراهيم رقم ٧١١ لسنة ١٩٣٥ هـ رئاسة وعضوية حضرات محمد بك سامي وكيل المحكمة وعلى ركنى المراجى بك وحسن بك زكى محمد مستشارين)

٤١٤

٣ أبريل سنة ١٩٣٥

دعوى استحقاق - اجتماع صفتين فيها . صفة المستحق والمدين

سويا - لاتعارض بينهما . لا بطلان في حالة التعارض .

تعيين وصى خصومة

المبدأ القانوني

إذا رفعت دعوى استحقاق من وصية بصفقتها هذه وأعلنت نفسها بصفقتها الشخصية كمدينة وكذا الدائن طالب البيع تنفيذا لما هو وارد بالمادة ٥٩٥ مرافعات فاجتماع الصفتين فيها لاشائبة قانونية فيه طالما لا يوجد تعارض بين المصلحتين اللتين تمثلهما في الدعوى أما ان وجد ذلك كان من الوجوب إقامة وصى خصومة للقصر لحماية مصلحتهم (يراجع كتاب قواعد المرافعات للشماوى بك جزء أول صفحة ٤٩٠ بند ٧٣٢) وبما أن المستأنف ضدعا تمسك في دفاعها بأن الحق المتنازع عليه هو حق للقصر وليس لها بصفقتها الشخصية شيء مما تطلب الحكم به في الدعوى فلا تعارض إذا في المصلحة ويكون الدفع مرفوضا ويتعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن الدفع الفرعى واعتبار الدعوى مقبولة .

المحكمة

« حيث ان المستأنفة دفعت بعدم قبول الدعوى لأن القانون اشترط رفعها في وجه طالب البيع والمدين . وبما أن المستأنف ضدها رفعتها بصفقتها وصية على أولادها القصر في وجه المستأنفة وهي الدائنة وأعلنت نفسها بصفقتها الشخصية لأنها هي المدينة بصفقتها الشخصية للمستأنفة فتكون بذلك جمعت بين الصفتين صفة الوصاية و صفقتها الشخصية وهذا غير جائز وكان واجبا عليها اتخاذ اللازم حتى يعين المجلس الحسبي وصى خصومة على القصر مباشر رفع الدعوى .

« وحيث انه ظاهر من المذكرة الأخيرة المقدمة من المستأنفة انها لم تتمسك بهذا الدفع ولم تشر اليه فيها غير أن المحكمة ترى في الوقت نفسه

ان الدفع في غير محله إذ أن المستأنف ضدها رفعت الدعوى بصفقتها وصية على أولادها القصر وأعلنت المستأنفة وهي طالبة البيع وأعلنت نفسها بصفقتها الشخصية لأنها هي المدينة تنفيذا لما هو وارد بالمادة ٥٩٥ من قانون المرافعات . أما كون الصفتين وهي صفة الوصاية و صفقتها الشخصية الأولى وهي مدعية والثانية وهي مدعى عليها قد اجتمعتا فيها فهذا لاشائبة قانونية فيه طالما لا يوجد تعارض بين المصلحتين اللتين تمثلهما هي في الدعوى أما ان وجد ذلك كان من الوجوب إقامة وصى خصومة للقصر لحماية مصلحتهم (يراجع كتاب قواعد المرافعات للشماوى بك جزء أول صفحة ٤٩٠ بند ٧٣٢) وبما أن المستأنف ضدعا تمسك في دفاعها بأن الحق المتنازع عليه هو حق للقصر وليس لها بصفقتها الشخصية شيء مما تطلب الحكم به في الدعوى فلا تعارض إذا في المصلحة ويكون الدفع مرفوضا ويتعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن الدفع الفرعى واعتبار الدعوى مقبولة .

« وحيث ان المستأنفة أوضحت بمذكرتها الختامية المعلنة في ٣١ مارس سنة ١٩٣٥ انها تسلم بملكية القصر للقدر المرفوع عنه الدعوى من الأرض الفضاء والمقدم دليلا على امتلاكهم له عقد البيع الصادر من ابراهيم احمد سليمان بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢ فيكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده فيما قضى به للمستأنف ضدها بصفقتها وصية على قصر المرحوم ابراهيم عيسى من استحقاقها للقدر الذي تطلب المستأنفة بيعه من الأرض وهو ٨٧ ستيومترا و ١٩ مترا مربعا شائعا في ٤٨ و ٧٩ مترا مربعا والغاء اجراءات نزاع الملكية المتوقعة عليه وذلك لعدم منازعة المستأنفة في هذا القدر واستنادا على العقد المتقدم ذكره .

٤١٥

١٦ أبريل سنة ١٩٣٦

١ - استئناف - حكم مرسى المزداد - فصل في نزاع مطروح .

غير عيب في شكل الحكم . جوازه

٢ - استئناف - عن حكم بيع . بعد زيادة العشر . ولم يفصل

فيها بعد . مرسى المزداد تحت شرط فاسخ . اعتبار حكم

مرسى المزداد قائما - صحة الاستئناف

المبادئ القانونية

١ - نصت المادة ٥٨٦ . رافعات على أنه لا يجوز استئناف حكم رسو المزداد إلا لعدم استيفائه الشروط المقررة والمتفق عليه أن المقصود بعبارة الشروط المقررة أن يكون هناك عيب في شكل الحكم . أما إذا فصل في نزاع طرح على حضرة قاضي البيوع فيكون حكمه قابلا للاستئناف بالنسبة لهذا النزاع وتكون مدة الاستئناف المواعيد العادية أي ستين يوما

٢ - المقرر أن حكم رسو المزداد ينقل الملكية للرأسى عليه المزداد تحت شرط فاسخ . وهذا الشرط هو حكم رسو المزداد الثاني . فإذا رسي المزداد على المشتري الأول اعتبرت الملكية ثابتة له من تاريخ حكم البيع الأول وإن لم يرس عليه المزداد سقطت ملكيته .

فإذا رفع استئناف عن حكم مرسى المزداد الأول ولم يفصل بعد في طلب زيادة العشر الذي تقرر فيكون حكم البيع لا يزال قائما ومنتجا لكل آثاره . ويكون استئنافه صحيحا

المحكم

« من حيث أن الحاضر عن المستأنف عليهن دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا وارتكن على

« وحيث أن المستأنفة تنازع المستأنف ضدها بصفقتها وصية على القصر في حصة المبنى المرفوع عنها الدعوى وقدرها ستة قرايط شائعة في ٢٤ قيراطا من المبنى القائمة على الأرض الواردة بالعقد السابق ذكره على اعتبار أن هذه الحصة من المبنى ملك لمدينتها المستأنف ضدها بصفقتها الشخصية وليست مملوكة للقصر .

« وحيث أن المستأنف ضدها بصفقتها وصية لم تقدم دليلا يفيد امتلاك القصر لهذه الحصة من المبنى . « وحيث أن العقد المقدم منها في الدعوى يستفاد منه أن المبيع هو قطعة أرض مقام عليها أربعة حيطان من البناء وانضح من مناقشة المستأنف ضدها أمام هذه المحكمة أن قطعة الأرض كانت مسورة فقط وقت شرائها ثم أقيم عليها بناء منزل مكون من ثلاثة أدوار وقالت الوصية أن البناء من مال القصر لا من مالها الخاص وطلبت التأجيل لاستحضار أوراق المجلس الحسبي تفيد ذلك غير أنها لم تحضر شيئا والمستأنفة أوضحت أن الدور الثالث أقامته المستأنف ضدها من النقود التي أخذتها منها وهي المحكوم على المستأنف ضدها بصفقتها الشخصية بدفعها إليها

« وحيث أنه يستخلص من ذلك أن دعوى الوصية عن الحصة البالغة ستة قرايط شائعة في ٢٤ قيراطا من مبنى المنزل الواضح بعريضة الدعوى خالية من الدلائل فيتعين إذا الغاء الحكم المستأنف عن هذا القدر ورفع دعوى المستأنف ضدها بصفقتها وصية على القصر فيما يختص بهذه الحصة مع إلزامها بالمصاريف المناسبة لذلك عن الدرجتين (استئناف الست بمه ابراهيم اليهجي وحضر عنها الاستاذ محمد فتحي المسلي ضد الست صاحبه احمد سليمان عن نفسها وبصفقتها رقم ٦٣١ سنة ٥١ ق رئاسة وعضوية حضرات محمود فهمي يوسف بك ومحمد زغلول بك وحسن فريد بك مستشارين)

ثلاثة أسباب - الأول ان المادة ٥٨٦ مرافعات نصت على أنه لا يقبل الاستئناف في حكم البيع الا لعيب في شكل الحكم والاستئناف الحالي ليس مبنيا على عيب من هذا النوع - الثاني ان المستأنفين يدفعان بعدم اختصاص المحاكم الأهلية لوجود اختصاص لأجنبي على العين المحكوم ببيعها وصاحب المصلحة في هذا الدفع هو الأجنبي صاحب الاختصاص وأما المستأنفان فلا مصلحة لهما فيه - الثالث - أنه بعد أن تقرر بزيادة العشر قد سقط حكم رسو المزاد فلا يقبل من المستأنفين ان يستأنفوا حكما لا وجود له .

« وحيث انه بالنسبة للسبب الأول فالمادة ٥٨٦ نصت حقيقة على أنه لا يجوز استئناف حكم رسو المزاد الا لعدم استيفائه الشروط المقررة والمتفق عليه ان المقصود بعبارة الشروط المقررة ان يكون هناك عيب في شكل الحكم أما اذا فصل الحكم في نزاع طرح على حضرة قاضي البيوع فيكون حكمه قابلا للاستئناف بالنسبة لهذا النزاع وتكون مدة الاستئناف ستين يوما أي المواعيد العادية .

« وحيث ان المستأنفين دفعا أمام حضرة قاضي البيوع بعدم اختصاصه ببيع العقار لوجود حق اختصاص عليه لأجنبي ففصل برفض هذا الدفع وهذه الخصومة خارجة عن نطاق اجراءات البيع فيكون حكمه جائز الاستئناف بالنسبة لهذه الخصومة ويكون ميعاد الاستئناف هي المواعيد العادية .

« وحيث انه بالنسبة للوجه الثاني من أوجه الدفع فانه من المقرر ان الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية لأن المحاكم المختلطة هي المختصة من النظام العام لأنه مبني على الالاء ولاية للقضاء الأهلي في الخصومة ويصح لكل خصم ان يدفع به كما ان للمحكمة ان تشير من تلقاء نفسها لذلك فللمستأنفين

مصلحة في التمسك بهذا الدفع .

« وحيث انه عن الوجه الثالث فالمرور ان حكم رسو المزاد ينقل الملكية الراسي عليه المزاد تحت شرط فاسخ وهذا الشرط هو حكم رسو المزاد الثاني فاذا رسا المزاد على المشتري الأول اعتبرت الملكية ثابتة له من تاريخ حكم البيع الأول وان لم يرس عليه المزاد سقطت ملكيته وما دام أنه لم يفصل في طلب زيادة العشر فخكم البيع لا يزال قائما ومتجا لكل آثاره ويصح للمستأنفين ان يستأنفاه .

« وحيث ان من كل ما تقدم يتبين ان الدفع الثلاث على غير أساس صحيح من القانون فيتعين الحكم برفضها وبقبول الاستئناف شكلا « وحيث انه الخصوم لم يتكلموا في الموضوع لذلك ترى المحكمة تحديد جلسة للتكلم فيه

(استئناف الشيخ أبو زيد عبد الله الوكيل وآخر وحضر عنهما الاستاذ محمد موكيت التوني ضد الست نظيمه هانم بصفتها وأخريات وحضر عنهن الاستاذ احمد بك مجيب براد رقم ٣٣٠ سنة ١٣٥٢ رق رئاسة وعضوية حضرات على حيدر حجازي بك وراحم مختار بك ومراد كامل بك مستشارين)

٤١٦

٢٧ يونيو سنة ١٩٣٥

دعوى ابطال التصرفات - فاندتها قاصرة على من رفعها . حق الدائنين

المسجلين . محتفظ به

المبدأ القانوني

من المقرر قضاء ان دعوى بطلان التصرفات الضارة بالدائن لا يستفيد منها الا من رفعها وبالنسبة لدينه فقط لا بالنسبة لباقي الديون وذلك مع عدم الاخلال بحق الدائنين الذين يكونون قد احتفظوا على حقوقهم بالتسجيل

المحكم

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص في أن

مورثة المستأنفين الست فاطمة هانم كريمة المرحوم حسين بك سري رفعت هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة على المستأنف ضدّها الأول والثاني قالت فيها ان أخويها محمد افدى عبدالغنى سري ومحمد افدى عبدالله سري باعاهما ٢٤ فدانا بعقد مصدق عليه من محكمة السيدة زينب الجزئية بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٦ بمرة ٢٩٥ ثمن قدره ١٠٨٠ جنيها وأنه حصل اتفاق شفوي بين الأخوين على أن يتنازل ثانيهما الى أولهما عن نصيبه وقدره ١٢ فدانا نظير قيام الأول بتحرير مبيعة لأخته بكية موازية لهذا القدر في أطيان أخرى وأن أخاه محمد افدى عبدالغنى بدلا من أن يعطيها مثل هذا القدر تصرف في جميع ال ٢٤ فدانا للغير وبذلك أصبح أخوها المذكور مسئولا عن ثمن ال ٢٤ فدانا وقدره ١٠٨٠ جنيها وبما أنه تصرف في جميع أملاكه ولم يبق له الا حصة قدرها ٦ قراريط في المنزل المتنازع عليه تصرف فيها أيضا للمستأنف ضده الثاني بعقد رسمي مؤرخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٣ ومسجل في ١٨ منه اضرازا بها رغما عن اذاره بتاريخ ٥ فبراير تحذره فيه بعدم شراء هذه الحصة وطلبت الحكم لها على المستأنف ضدّها الأول والثاني بطريق التضامن بأن يدفعها لها مبلغ ال ١٠٨٠ جنيها وفوائده بواقع المائة تسعة والغاء عقد البيع السالف الذكر وقد سجلت هذه العريضة بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٣٣ .

وفي أثناء نظر الدعوى وبجلسة ٥ ابريل سنة ١٩٣٣ دخلت الست زينب هانم فهمي المستأنف ضدها الأخيرة خصما ثالثا في الدعوى منضمة للدعية « مورثة المستأنفين » لكونها دائنة للمستأنف ضده الأول في مبلغ ١٣٥ جنيها بمقتضى حكم مؤرخ ٢٥ يونه سنة ١٩٣٢ وتحصلت على اختصاص على الحصة المتنازع عليها بتاريخ ٣١

يناير سنة ١٩٣٣ وفاء لهذا المبلغ وتسجل هذا الاختصاص بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٣٣ ونظرا لأن الست زينب كانت قد رفعت دعوى بنزع ملكية الحصة المتنازع عليها وفاء للمبلغ المحكوم به السالف الذكر وحكم بنزع الملكية بتاريخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وتحدد جلسة ١٧ فبراير سنة ١٩٣٤ للبيع وفي هذه الجلسة طلب المستأنف ضده الثاني المعلم عبده محمود الفطاطرى قبوله خصما ثالثا في الدعوى لأنه حائز للعقار ولم يعلن بتنييه نزع الملكية الحاصل في ٥ فبراير سنة ١٩٣٣ ومسجل في ١٠ مايو سنة ١٩٣٣ وقد رفع بسبب ذلك دعوى بطلان الاجراءات وأخيرا اتفق المستأنف ضدّها الأول والثاني بجلسة ٣١ مارس سنة ١٩٣٤ على ايقاف البيع حتى يفصل في الدعوى الحالية وقد حكمت محكمة أول درجة بالنسبة لبطلان التصرف برفض هذا الطلب ولم تتعرض في أسباب حكمها الى الأساس الذي بنت عليه هذا الرفض بالنسبة للخصم الثالث ولم تبحث المستندات المقدمة منها. فاستأنف ورثة الست فاطمة هذا الحكم ولم تستأنفه الست زينب فقط أعلنت بصفتهام مستأنف ضدها ومثلها أحد المحامين أمام هذه المحكمة وقدم مذكرة انضم فيها الى طلبات المستأنفين وطلب الحكم بطلان عقد البيع المحرر في ١١ فبراير سنة ١٩٣٣ كما طلبها أمام محكمة أول درجة .

« وحيث انه من الوقائع السالفة الذكر يتضح أن مصلحة الست زينب هانم تتناقض مع مصلحة مورثة المستأنفين وما كان للست زينب عندما دخلت خصما ثالثا في الدعوى أن تطلب الانضمام الى مورثة المستأنفين لا أمام محكمة أول درجة ولا أمام محكمة الاستئناف وكان يجب أن تطلب الحكم لنفسها أمام محكمة أول درجة حتى اذا لم يقض لمصلحتها تستأنف الحكم ولا يقف أمامها قاعدة عدم جواز قبول الخصم الثالث لأول مرة

عقد الشراء النهائي الحاصل في ١١ فبراير سنة ١٩٣٣ وتسجيل هذا العقد وهذا التاريخ لاحق لدين مورثة المستأنفين لأن هذا الدين نشأ من سنة ١٩١٦ كما أن هذا التصرف قد أفقر المدين وبذلك تكون أركان دعوى بطلان التصرفات وهي أسبقية الدين وسوءنية المشتري واعسار المدين متوافرة ويتعين إلغاء الحكم المستأنف وبطلان العقد المصدق عليه بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٣ وما ترتب عليه من التسجيلات .

(استئناف الست عزم دل وآخرين وحضر عنهم الاستاذ زكي عربي ضد محمد عبد الفتى اقدى سري وآخرين وحضر عن الثاني الاستاذ محمد محمد مصطفى وعن الثالثة الاستاذ محمد حسنى رحيمى رقم ٢٩٣ سنة ٢٠٠٢ ق رئاسة وعضوية حضرات اترقي ابوالعزبك رئيس المحكمة ومصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين) -

٤١٧

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٥

ايقاف الدعوى - الطلقات الختامية - هي التى تقدم بجلية المرافعة . وفاة الخصم فى اثناء حجز القضية للحكم وبعد تأجيلها لتقديم مذكرات . لا يستوجب الايقاف المبدأ القانونى

إذا كانت الطلبات الختامية قد أبديت فى حياة الخصم . ثم بجلية أخرى أيضا وتأجلت القضية بعدها للحكم . وبناء على طلب الخصم تصرح بتقديم مذكرة كناية وذلك لاعطائه فرصة أخرى لتكرار ماقرره شفويا أمام المحكمة فى جليلة المرافعة وفى الاثناء توفى الخصم . فلا يمكن اعتبار المذكرة التى تقدم فى فترة تأجيل الحكم للمداولة بأنها تقوم مقام الطلبات الواجب ابدائها بجلية المرافعة تستوجب ايقاف الفصل فى الدعوى للوفاة لأن المفروض قانونا أن الخصوم يشرحون للمحكمة شفويا فى اليوم المحدد

أمام محكمة الاستئناف أو عدم قبول طلبات جديدة مغايرة لما طلبته أمام محكمة أول درجة حتى يتفق ذلك مع مصالحها لأنه من المقرر قضاء أن دعوى بطلان التصرفات الضارة بالدائنين لا يستفيد منها الا من رفعها وبالنسبة لدينه فقط لا بالنسبة لباقي الديون وذلك مع عدم الاخلال بحق الدائنين الذين يكونون قد احتفظوا على حقوقهم بالتسجيل وبذلك لا يكون للست زينب أى فائدة من الحكم الذى يصدر بطلان التصرفات الا بالنسبة لمبلغ ١٣٥ جنيتها الذى تحصلت بشأنه على اختصاص على الحصة المتنازع عليها سجلته قبل أى تسجيل آخر وأما باقى المبالغ المحكوم بها للتناقص مصالحها فيها مع مصلحة المستأنفين عند التوزيع فتكون الأسبقية حيثئذ لمن احتفظ على حقوقه بالتسجيل .

«وحيث فيما يختص بالموضوع فإنه ثابت من الاطلاع على الأوراق أن مورثة المستأنفين أذرت المستأنف ضدهما الأول والثانى بعدم التصرف فى الحصة المتنازع فيها أذرتهما فى ٥ فبراير ١٩٣٣ ورغمما عن هذا الأنداز فإن المستأنف ضده الثانى أقدم على شراء تلك الحصة بالعقد المطعون فيه المؤرخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٣ ومسجل فى ١٨ منه فهذا الأنداز يثبت علم المشتري . المستأنف ضده الثانى بالديون التى على المستأنف ضده الأول ويثبت تواطؤه مع هذا المدين لأنه اذا كان حسن النية كان يمكنه بعد انذاره العدول عن الشراء والرجوع على البائع بما دفعه مقدما من العربون هذا فضلا عن أن العقد الابتدائى المدعى به وهو المؤرخ ٧ يناير سنة ١٩٣٣ لم يكن له تاريخ ثابت قبل حصول الانذار حتى يمكن الاحتجاج به على حسن نيته وهو لم يكن عقد بيع تام وانما هو قبول بالشراء فلم يتم التعاقد اذا بين الطرفين ولم تنتقل الملكية للمشتري ولم يترتب للمشتري أى حق الا من تاريخ

لنظر دعواهم قضيتهم فاذا أمر بعد ذلك لأهمية القضية أن تقدم مذكرات تحريرية فان هذه المذكرات لا يمكن أن تكسب أى صفة رسمية لدفاع الخصوم الواجب ابداءه فى جلسة المرافعة بل هى إذا تقرر تقديمها إنما ليستعين بها الخصوم على توضيح دفاعهم الذى أبدوه شفويا بجلطة المرافعة

المحكم

« من حيث ان ما يطلبه وكيل المستأنفين من إيقاف الفصل فى الدعوى لوفاة الست فريده هانم عاصم بعد أن تأجلت القضية للحكم لا يمكن الالتفات اليه بما أن الطلبات الختامية سيق أن أبدأها فى حياة موكلته بجلطة ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٥ ثم أخيرا بجلطة ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٥ وما التصريح له بتقديم مذكرة كناية بناء على طلبه الا من باب اعطائه فرصة أخرى لتكرار ما قرره شفويا أمام المحكمة فى جلسة المرافعة ولا يمكن اعتبار المذكرة التى تقدم فى فترة تأجيل الحكم للداوله أنها تقوم مقام الطلبات الواجب ابداءها بجلطة المرافعة لأن المفروض قانونا أن الخصوم يشرحون للمحكمة شفويا فى اليوم المحدد لنظر دعواهم قضيتهم فاذا أمر بعد ذلك لأهمية القضية أن تقدم مذكرات تحريرية فان هذه المذكرات التحريرية لا يمكن أن تكسب أى صفة رسمية لدفاع الخصوم الواجب ابداءه فى جلسة المرافعة بل هى إذا تقرر تقديمها إنما ليستعين بها الخصوم على توضيح دفاعهم الذى أبدوه شفويا بجلطة المرافعة .

« ومن حيث أن النزاع ينحصر بين الطرفين فى المسائل الآتية : مقدار المال والخفر والحكر المسدد بمعرفة مورث المستأنفين مدة اجارته وقيمة ابحار العجز والتأمين ومبلغ ١٥٥ مليا و ١٤ جنيا المودع فى خزينة المحكمة -

« ومن حيث غن المسألة الأولى فان وردى مال سنة ١٩٢٦ عن الزامين وارد فيهما أن الاموال هى ٣٤٤ مليا و ٢١ جنيا عن أطيان أبا الوقف و ٨١٨ مليا و ٥١ جنيا عن أطيان صفت أبى جرج فيكون مجموع أموال السنة مبلغ ١٦٢ مليا و ٧٣ جنيا ويكون مجموع الأموال عن الثلاث السنوات والثلاث مدة الاجارة هو مبلغ ٢٦١ مليا و ٢٦٨ جنيا وهو ما يجب احتسابه مسددا من مورث المستأنفين نظير الأموال يضم اليه مبلغ ٤٠٠ مليم و ١١٣ جنيا أجور الخفر المعترف بها محمود افندى سعيد ولم يقدم مورث المستأنفين ما يخالف ذلك ومبلغ ٢٤٠ مليا و ٣٤ جنيا قيمة الحكر المدفوع لوزارة الأوقاف بموجب الحجز المتوقع تحت يد المورث كالبان الوارد بصورة الحكم المقدمة فى ملف الدعوى . يكون المجموع ٩٠١ مليم و ٤١٥ جنيا ويكون الفرق ما بين هذا المبلغ ومبلغ ٢٢٨ مليا و ٣٦٥ جنيا الذى يعترف به محمود افندى سعيد هو ٦٧٣ مليا و ٥٠ جنيا يجب خصمه لحساب الورثة من المبلغ المحكوم .

« ومن حيث ان المحكمة لا تلتفت أيضا الى خصم مبلغ ٩٣٠ مليا و ٥ جنيا المقول من مورث المستأنفين بأنه دفعه فى الحكر لوزارة الأوقاف لأنه لم يقدم عنه اتصال السداد .

« ومن حيث فيما يختص بأبحار العجز فقد تبين من حكم تصحيح التكليف المقدمة صورته فى الأوراق أن التكليف هو ١٦ فدانا فى ابا الوقف و ١٦ سهما و ١٠ قراريط و ٤٥ فدانا فى صفت أبى جرج وبمقتضى هذا الحكم قد صححت وزارة المالية التكليف كما هو ثابت من وردى المال المقدمين عن سنة ١٩٣٤ ويكون الحكم الابتدائى قد أصاب فى الزام الورثة بمبلغ ٦٨٩ مليا و ٥٧ جنيا قيمة هذا العجز المدعى به وأما ما يقوله المستأنفون

٤١٨

١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٥

١- استئناف - تقدير قيمة حكر على أرض محكرة - في حكم ترتيب إيرادات مؤبدة - تقدير قيمتها طبقاً للمادة ٣٤٦ مرافعات

٢- استئناف - دعوى شاملة لطلبين أو أكثر - الطلبات ليس لها سند مستقل الواحد عن الآخر - العبارة بمجموع الطلبات

المبادئ القانونية

١ - ان طلب تقدير قيمة حكر على أرض محكرة وترتيب هذا الحكر هو في حكم ترتيب الإيرادات المؤبدة التي تقدر قيمتها بحسب نص المادة ٣٤٦ مرافعات باعتبار كل سبعة في مقام مائة . فاذا كانت قيمة الطلب المعروض تتجاوز النصاب الغير قابل للاستئناف فيكون استئنافها جائزاً قانوناً

٢ - اذا كانت الدعوى شاملة لطلبين وكان الطلب الأول فيها ليس له سند مستقل عن سند الطلب الثاني كما لو كان السند في كليهما هو حق الحكر المربوط على رض الوقف فيكون تقدير الدعوى في هذه الحالة التي تتركب من جملة طلبات أساسها واحد هو بقيمة الطلبات كلها بمجموعة عملاً بالمادة ٣٠ مرافعات ولا يكون تقدير الدعوى بأحد الطلبات إلا في حالة ما إذا كانت الطلبات الأخرى خرجت من دائرة الخصومة باتفاق الطرفين

المحكمة

عن الرفع الفرعي

» حيث ان وزارة الأوقاف دفعت بعينهم

من أن مورثهم ألزم بدفع ايجار هذا الفرق بحكم صدر ضده باعتبار أنه من أطيان الملك فلا يلتفت اليه بعد ما ثبت أن هذا الفرق هو من أطيان الوقف وأن حقيقة تلك الأطيان هي ١٦ سهماً و ١٠ قراريط و ٦١ فدانا على أن هذا الحكم هو عن مدة لاحقة لعقد الاجارة .

« ومن حيث فيما يختص بالتأمين فإنه منصوص في عقد الاجارة أن المائة جنيه التأمين تدفع بعد ثلاثين يوماً من تاريخ العقد ولم يقدم ايصال من محمود افندي سعيد يفيد أنه استلم نصيبه في هذا التأمين وما يقوله المستأنفون من أنه اعتمد كشوف الحساب لا ينصرف على المبالغ المتنازع عليها بما أنه احتفظ لنفسه في العبارة التي كتبها في ذيل كشوف الحساب بمناقشته .

» ومن حيث فيما يختص بمبلغ ١٥٥ ملياً و ١٤ جنيهاً فإن المحكمة لم تفهم للآن الحكمة في أن يودع المورث هذا المبلغ في خزانة المحكمة ولم يقدم الأوراق التي ألزمته الى اتخاذ هذا الطريق ولذلك فإن ورثته ملزمون بدفعه ولهم سحبه من خزانة المحكمة .

» ومن حيث يتبين مما تقدم أن الواجب تعديل الحكم المستأنف اليه هو ١٧٧ ملياً و ١٧٢ جنيهاً - ٦٧٣ ملياً و ٥٠ جنيهاً - ٥٠٤ ملياً و ١٢١ جنيهاً .

(استئناف ورثة المرحوم محمد افندي على وحضر عنهم الاستاذ كامل سعد ضد محمود افندي سعيد بصفته وآخر وحضر عن الاول الاستاذ عبد الكريم بك رؤوف رقم ٦٩٧ سنة ٥٢ ق - بالهيئة السابقة عدا حضرة صاحب العزة محمد محمود بك بدلا من حضرة صاحب العزة ممطفي حنفي بك مستشارين)

عن الموضوع

« وحيث ان الاستئناف استوفى شرائطه الشكلية فيكون مقبول شكلاً »
 « وحيث ان الحكم المستأنف في محله لأسبابه التي تقرها هذه المحكمة وتزيد عليها ما يأتي :

« وحيث انه متى كان ثابتاً في عقد مبيع الأرض المتنازع في حكرها بأن الأرض حكر فهذا معناه ان البائع لا يبيع إلا حق الانتفاع بتلك الأرض ويعتبر هذا بمثابة إقرار من المشتري بأنه لم يشتر إلا هذا الحق دون الرقبة أي ان وضع يده على الأرض المشتراة لم يكن بنية الملك بل بنية الانتفاع بها ومتى كان الأمر كذلك فهما طال وضع يده عليها لا يؤدي الى الملك (مادة ٧٩ مدني) إلا اذا تغيرت صفة وضع يده ومن بدء هذا التغير تكون سريان المدة المؤدية للتملك وفي هذه الدعوى لم يحصل شيء من هذا فلا تغيرت صفة وضع يد المستأنف من متفع الى مالك لعمل خارج يدل عليه كتصرف أو نحوه بل ولم تمض مدة الثلاث وثلاثين سنة المؤدية للتملك ضد الوقف لأنه من تاريخ عقد الشراء الحاصل في ٢٢ مارس سنة ١٩٠٥ الى تاريخ رفع هذه الدعوى ١١ يناير سنة ١٩٣٤ لم تمض تلك المدة »

« وحيث إنه مما تقدم فلا محل لمنازعة المستأنف في أن الأرض وقف أو غير وقف لأن تسليمه بأنه مستحكر لها أي له المنفعة فقط في عقد تملكه حاسم في ذلك أما ان هذا الوقف تابع لأوقاف سيدي جابر أو غيره فلا شأن له في ذلك لأن وزارة الأوقاف التي لها التحدث على الأوقاف الخيرية هي التي تتصرف في ذلك حسب مآلها من الاسانيد ويكفي أن تقتنع هي بأن هذه الأرض تابعة لوقف سيدي جابر كما هو ظاهر من صورة حجة الوقف المقدمة منها في القضية »

جواز الاستئناف بالنسبة لمبلغ ١ جنيه و ٥٠ ملياً قيمة الحكر من سنة ١٩٢٧ لغاية ١٩٣٢ وما يستجد من أول سنة ١٩٣٣ بواقع السنة ٢١٠ ملياً لغاية تاريخ رفع الدعوى لأن هذه القيمة هي مما يحكم فيه القاضى الجزئى نهائياً واستئنافها غير جائز

« وحيث ان هذا الدفع لا يرتكن على أساس صحيح لأن الدعوى لم تكن قاصرة على هذا المبلغ وحده بل أن هناك طلباً آخر هو طلب تقدير قيمة حكر على أرض محكرة بمبلغ ٤٩٥ ملياً و ١٢ جنياً وترتيب هذا الحكر هو في حكم ترتيب الإيرادات المؤبدة التي تقدر قيمتها بحسب نص المادة ٣٤٦ مرافعات باعتبار كل سبعة في مقام مائة قيمة هذا الطلب تتجاوز بكثير النصاب الغير قابل للاستئناف ولما كان الطلب الأول في الدعوى لم يكن له سند مستقل عن سند الطلب الثانى لأن السند في كليهما هو حق الحكر المربوط على أرض الوقف فيكون تقدير الدعوى في هذه الحالة التي تتركب من جملة طلبات أساسها واحد هو بقيمة الطلبات كلها مجموعة عملاً بالمادة ٣٠ مرافعات ولا يكون تقدير الدعوى بأحد الطلبات إلا في حالة ما اذا كانت الطلبات الأخرى خرجت من دائرة الخصومة باتفاق الطرفين ولم يكن الحال في هذه الدعوى كذلك لاستمرار النزاع في الطلبين المعروضين والحكمة في ذلك أن النزاع في مثل هذه الدعاوى يتعدى الى السند الذى هو أساس الطلبات المتنازع عليها وقيمة هذا الأساس تقدر بما تفرع منه وهو الطلبات مجموعة .

« وحيث انه باضافة الطلبين المتنازع فيهما الى بعضهما قيمتهما تتجاوز بكثير النصاب الغير القابل للاستئناف ومن ثم يكون الدفع الفرعى في غير محله ويتعين رفضه وجواز الاستئناف »

نمرة ١١٣٢ سنة ٥١ قضائية ولم يظهر لها مشارك في هذه الصفة

« وحيث ان ادعاء المستأنف بعدم صحة دعوى وزارة الأوقاف ارتكازا على احكام صادرة في قضايا مماثلة قضت برفض دعواها لا يلتفت اليه بالمرّة لأن المماثلة معدومة بين هذه القضية والتي تحمل مستند المستأنف نفسه الدليل على صحة دعوى الوزارة وبين تلك القضايا التي لم يكن فيها شيء من ذلك

« وحيث انه مما تقدم يكون طلب ايقاف الدعوى حتى يفصل في النزاع القائم بشأن ملكية الأرض في غير محله لأنه نزاع غير جدي كما ان طلب سقوط حق الحكر بالتقادم لا أساس له

« وحيث انه فيما يختص بطلب المستأنف عدم تعيين خبير لتقدير الحكر مستقبلا فلا تراه مستحقا للقبول لأن قيمة الحكر تتغير بحسب ظروف الزمان والمكان والصقع وغيرها ولذا كان الحكم بتعيين خبير لاجراء هذا التقدير صوابا

« وحيث انه مما تقدم جميعه يكون الاستئناف قائما على أسباب غير صحيحة ويتعين رفضه وتأيد الحكم المستأنف

(استئناف جبرائيل افندي أورفلي وحضره الاستاذ ذكي عربي ضد وزارة الأوقاف رقم ١١٣١ سنة ٥١ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدي بك وعثمان مجيب بك وطاهر محمد بك مستشارين)

٤١٩

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥

حراسة - شرطها نزاع وخطر محقق . وحق طالب الحراسة لا يقل عن حق واضح اليد

المبدأ القانوني

يجب ان يتوفر في دعوى الحراسة نزاع وخطر محقق من ابقاء العين أو الشيء تحت يد من هو تحت يده وأن يكون حق طالب الحراسة على الشيء المتنازع فيه لا يقل عن حق واضح

اليد في طبيعته وفي قوة ثبوته . وعلى طالب الحراسة ان يثبت هذه الأمور جميعها وليس على واضح اليد ان يثبت اقتداره المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى حسبما جاء بعريضة وزارة الأوقاف أن المرحوم خلف الله باشا أوقف ضمن ما أوقفه بحجته المؤرخة سنة ١٢٨٢ هجرية واحد وتسعين فذنا وكسور على زوجته الست نور ثغر اليضا والست فطوم بنت عشاوى مناصفة بينهما وكان من شروط الواقف المذكور أن من توفي من زوجاته بلا عقب أو انقرض عقبه تؤول حصته في الوقف الى مصالح مسجد سيدنا الحسين ومن شروطه أيضا أن النظر على الوقف من بعد الواقف يكون للموقوف عليهم ثم للأرشد فالأرشد من ذريتهم وان لم يوجد فيكون لمن يكون متوليا النظر في عموم الأوقاف .

« ومن حيث انه في سنة ١٢٩٥ هجرية توفي الواقف وطبقا لشروط الوقف وضع كل من الزوجتين يده على حصته في الواحد وتسعين فذانا الموقوفة عليهما . بعد ذلك توفيت الست نور بلا عقب وعلى أثر دعوى شرعية رفعها شخص يدعى ابراهيم حسنين ضد الست فطومة طالبا تنظره على جزء من الأطلاق واخطار الوزارة بها من المحكمة الشرعية حصلت على قرار في سنة ١٩٢٤ بتنظرها على نصيب الست نور المتوفاة وفي سنة ١٩٢٧ رفعت دعوى أمام محكمة فاقوس الجزئية بطلب بطلان عقود الايجار الصادرة من الست فطومة عشاوى لآخرين وبالريع عن سنتي ٢٦ و ١٩٢٧ فدفعت الست فطومه الدعوى بأنها مالكة للعين المرفوع عنها الدعوى بمضي المدة وأنها لا تدخل ضمن أعيان الوقف وأيدت دعواها هذه بمستندات قدمتها فأوقفت المحكمة السير في الدعوى حتى يفصل في الملكية (١٢) .

« وحيث ان وزارة الاوقاف قبلت هذا الحكم ولم تستأنفه وظلت ساكنة حتى سنة ١٩٣٣ رفعت هذه الدعوى أمام محكمة الزقازيق على الست فطوم طالبه تثبت ملكيتها لنصيب الست نور نجر هانم وفي أثناء سير الدعوى توفيت الست فطوم المذكورة فأوقفت الدعوى وفي الاثناء تنظرت الوزارة على حصتها لعدم وجود عقب من الواف ثم جددت الدعوى في يناير سنة ١٩٣٥ وفي هذا الاعلان طلبت تعيينها حارسة على الحصتين لأن ورثتها يعشون بالريع ويتصرفون في العين .

« وحيث ان محكمة أول درجة قضت بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٣٥ برفض دعوى الحراسة والسير في دعوى الملكية للأسباب التي أوردتها في حكمها .

« وحيث ان الوزارة لم تقبل هذا الحكم واستأنفته للأسباب الآتية - أولا - لأنها أصبحت صاحبة الحق في التحدث عن الحصتين بعد وفاة الست فطوم وأن عدم رفعها دعوى الحراسة في حياة الست المذكورة كان مرجعه ملاءتها في حالة الرجوع عليها بالريع أما الآن وقد أصبح المغتصبون ورثتها غير ملئين وأنهم لم يقدموا أى مستند يثبت كفاءتهم المالية وأن ترك الأعيان تحت أيديهم هو عين الخطر على الوقف .

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليهم قرر أن الإطيان الموضوع اليد عليها منهم لا تدخل ضمن الأرض الموقوفة الواردة بالحجة على الزوجتين وأنهم امتلكوها بوضع اليد المدة الطويلة التي تزيد عن الستين سنة .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على حجة الايقاف أن الأرض الواردة بها تربوع السبعائة فدان في جهات متعددة ومدينة بالحجة المذكورة .

« وحيث ان دعوى الحراسة يجب أن تتوفر فيها نزاع وخطر محقق من ابقاء العين أو الشيء تحت يد من هو تحت يده وان يكون حق طالب الحراسة على الشيء المتنازع فيه لا يقل عن حق

واضع اليد في طبيعته وفي قوة ثبوته وزيادة على ما ذكر يجب على طالب الحراسة أن يثبت هذه الأمور جميعها وليس على واضع اليد أن يثبت اقداره كما جاء في أسباب استئناف الوزارة .

« وحيث ان مجرد قول الوزارة أن الأرض المطالب بها في هذه الدعوى هي بعينها الواردة بحجة الايقاف عن نصيب الزوجتين مع أن حجة الايقاف تشمل ٧٩٨ فدانا موقوفة على أشخاص كثيرين وشروط خاصة معينة بالحجة المذكورة لا يكفي لتجريد هؤلاء الأشخاص من الأرض التي هي تحت أيديهم كما أنها لم تقدم ما يفيد عدم ملاءتهم اتقاء للخطر الذي تخشاه .

« وحيث ان الوزارة لو سارت بطريقة سريعة في دعوى الملك من سنة ١٩٢٤ تاريخ نظرها على هذا الوقف لوصلت الى حكم القضاء بصفة نهائية في هذا النزاع .

(استئناف وزارة الاوقاف ضد ورثة الست فطوم بنت عثمانى وآخرين وحضر عن الثانية الاستاذ رزق صليب رقم ٨٧٦ سنة ٥٢ ق رئاسة وعضوية حضرات امين زكى بك وعمد زكى على بك ومحمد فؤاد حسنى بك مستشارين)

٤٢٠

٢٢ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - دائن - استعماله لحق مدينه في رفع الدعوى - ثبوت الدين بمقتضى حكم لا غير لازم
- ٢ - دعوى الدائن - باسم مدينه . جواز المازعة في المدونية واثبات عدم صحتها
- ٣ - دائن - حقه في التقاضى باسم مدينه . يدخل فيه رفع الدعوى والطعن في الأحكام الخاصة بأمواله
- ٤ - دائن - حقه في رفع استئناف . عن حكم صادر ضد مدينه - شرط ائمال المدين . غير لازم - سكوته عن حقه - كاف
- ٥ - استئناف - ميعاده . في حالة حجز الأوراق . بفعل الخصم . كاف للجوازه
- ٦ - استئناف - ميعاده . اثبات حجز الأوراق الفاطمة في التاريخ المدعى به . يجب أن يكون دليلا كتابيا

المبادئ القانونية

١ - لا يشترط قانوننا أن يكون دين الدائن الذى يستعمل حق مدينه فى دعاوية (الغير الشخصية) ديناً ثابتاً بمقتضى حكم

٢ - إذ ارفع الدائن دعوى باسم مدينه عملاً بالمادة ١٤١ مدنى فانه يجوز للخصم أن ينازع فى المديونية وأن يثبت عدم صحتها حتى تسقط عن المدعى صفة الدائن التى يستند اليها فى دعواه . على أنه يكفى أن يقدم الدائن سنده المثبت لدينه فى ذمة مدينه حتى يصح اعتباره بادىء ذى بدء صاحب صفة فى استعمال حق مدينه وعلى من ينازع فى وجود الدين أن يقدم الدليل من جانبه على انعدامه

٣ - لا جدال قانوننا عملاً بحكم المادة ١٤١ مدنى فى أن للدائن حق التقاضى باسم مدينه فى جميع الدعاوى المتعلقة بأمواله التى يصح الحجز عليها واستيفاء ديونه منها وهذا الحق ليس قاصراً على رفع دعاوى المطالبة بحقوق المدين بل يتعداه الى رفع جميع الطعون فى الأحكام الصادرة ضده فى دعاوى متعلقة بأمواله

٤ - لا يشترط انكى يرفع الدائن استئنافاً عن حكم صادر ضد مدينه أن يكون هذا المدين قد أهمل قصداً أو سهواً فى رفعه أو بعبارة أخرى أن لا يكون المدين قد رغب فى التنازل عن استعمال حقه بالسكوت عنه وكل ما يطلب لقبول استئناف الدائن باسم مدينه أن يكون الحق فى رفع الاستئناف لا يزال قائماً بالنسبة للمدين وسكوت المدين أو إهماله لا يقف عقبة فى وجه الدائن بحال ما لأن الدائن فى تصرفه هذا يعمل لمصلحته لا لمصلحة مدينه

٥ - لا يشترط قانوننا فى حجز الأوراق (طبقاً للمادة ٣٣٩) لأمكان استئناف الحكم الصادر أن تكون محبوسة تحت يد الخصم نفسه بل يكفى أن تكون محجوزة بفعله كأن يكون مخفيها تابعا للخصم أو عاملاً بإرادته أو شريكاً له فى الاخفاء.

٦ - انه وان كان القانون الأهلى فى المادة ٣٥٩ قد خلا من النص على نوع الدليل الذى يقدمه المستأنف على ظهور الأوراق القاطعة فى التاريخ الذى يدعيه كبداً لسريان ميعاد الاستئناف إلا أن المحكمة ترى وجوب الأخذ بالدليل الكتابى وحده فى هذه المسألة المتعلقة بحساب ميعاد حده القانون بالأيام ورتب على فواته نتائج خطيرة . وغنى عن البيان أن حساب المواعيد القانونية يجب أن يكون حساباً دقيقاً بعيداً عن كل شبهة فلا يصح الأخذ فيه بالتقديرات التقريبية أو الاحتمالات التى لا يخلو منها بتاتا الاثبات بالبينة المحكم.

« حيث ان المستأنف عليه الأول قد دفع بعدم قبول هذا الاستئناف لأسباب ثلاثة - أولها أنه مرفوع من غير ذى صفة - ثانيها - أن الورقتين اللتين يستند اليهما المستأنفون فى رفع هذا الاستئناف لم تكونا محجوزتين بفعل المستأنف عليه - ثالثها - رفعه بعد الميعاد القانونى .

« وحيث ان المحكمة ترى قبل التعرض لبحث هذه الأسباب أن تبين بإيجاز وقائع هذا النزاع . » وحيث انه بتاريخ ٧ ابريل سنة ١٩٢٦ رفع الشيخ احمد محمد كفن المستأنف عليه الأول هذه الدعوى ضد عبدالعزيز افندى متولى المستأنف عليه الثانى يطالبه فيها بمبلغ ٩٢٠ ملياً و٨٥٧ جنياً .

ثمن أقطان باعها اليه .

« وحيث ان عبد العزيز متولى دفع الدعوى بأنه سد كل الثمن الا مبلغ ٥٠٠ مليم و ٣٧ جنيها وطلب احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت بالينة براءة ذمته مما زاد عن هذا المبلغ المعترف به .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية قضت تمهيدا في ٢٥ / ١ / ١٩٢٧ باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت عبد العزيز ما ادعاه من السداد .

« وحيث ان الشيخ احمد كفن قد استأنف الحكم التمهيدي ومحكمة استئناف مصر قضت بتاريخ ١٥ / ١٢ / ١٩٢٧ بالغاء الحكم التمهيدي ورفضت طلب الاحالة على التحقيق لوجود مستندات كتابية صادرة من عبد العزيز متولى كافية لاثبات دعوى الشيخ كفن .

« وحيث انه بعد ان ألغت محكمة الاستئناف الحكم التمهيدي وأعيدت القضية الى المحكمة الابتدائية قضت فيها بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٢٩ بالزام عبد العزيز افندي متولى بأن يدفع للشيخ احمد كفن مبلغ ٩٢٠ مليا و ٨٥٧ جنيها والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه « وحيث ان الشيخ كفن قد أعلن الحكم المذكور الى عبد العزيز افندي بتاريخ ١٢ يونه سنة ١٩٢٩ فلم يستأنفه فاتخذ الشيخ كفن اجراءات التنفيذ بنزع ملكية المحكوم عليه من أرض مملوكة له وبيعت فعلا ورسا مزادها على الشيخ كفن واستلمها فعلا .

« وحيث ان المستأنفين بصفتهم دائنين لعبد العزيز افندي رفعوا هذا الاستئناف بتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤ وقد بنوا استئنافهم على الأمور الآتية :- أولا - أنهم بصفتهم دائنين لعبد العزيز افندي متولى لهم صفقة في استعمال حقه في دفع هذا الاستئناف - ثانيا - أن هذا الاستئناف وأن كان قد رفع بعد فوات الميعاد العادي من تاريخ اعلان الحكم الابتدائي في ١٢ / ٦ / ١٩٢٩ الا أنه (الاستئناف) مبني على ظهور أوراق

قاطعة كانت محجوزة بفعل الخصم (الشيخ كفن) - ثالثا - أن ظهور الأوراق القاطعة كان في يوم ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ أي قبل رفع هذا الاستئناف بخمسة وعشرين يوما .

« وحيث انه بعد هذا البيان يتعين الكلام عن الآيات التي يبنى عليها الشيخ احمد كفن دفعه بعدم قبول هذا الاستئناف .

(١) عن عدم وجود صفة للمستأنفين :

« وحيث ان الشيخ كفن يقول (أولا) أن مديونية عبد العزيز متولى لمورث المستأنفين ليست ثابتة وخاصة بعد أن قضى نهائياً في وجههم بطلان البيع الصادر الى مورثهم من عبد العزيز متولى في ٤ أسهم و ١٧ قيراطا و ١٧ فدانا (ثانيا) أنه ليس للمستأنفين بفرض كونهم دائنين أن يستأنفوا الحكم بعد أن أعلن الى عبد العزيز نفسه ولم يستأنفه إلا اذا أثبتوا أن عبد العزيز أهمل عمداً أو سهواً رفع الاستئناف باسمه .

« وحيث انه بالنسبة لمديونية عبد العزيز متولى الى مورث المستأنفين فان هذه المديونية ثابتة (أولا) من سند الدين المؤرخ ٢٠ يناير سنة ١٩٢٧ والثابت التاريخ بصفة رسمية بمحكمة مصر المختلطة في ١٧ / ٧ / ١٩٢٨ وقيمه ٩٣٢ جنيها و ٢٠٠ مليم (ثانيا) من البيع الصادر بتاريخ ٢٨ / ٢ / ١٩٢٩ من عبد العزيز الى مورث المستأنفين في ٤ أسهم و ١٧ قيراطا و ١٧ فدانا بمبلغ ٢٩٠ مليا و ٢٦٥٧ جنيها وهذا البيع حكم نهائيا بطلانه لصدوره اضراراً بحقوق الشيخ كفن وبناء على هذا البطلان أصبح عبد العزيز ملزماً برده الثمن .

« وحيث انه وإن كانت مديونية عبد العزيز افندي متولى الى مورث المستأنفين لم تنشأ إلا بعد رفع هذه الدعوى وكذلك البيع السالف الذكر فانه لم يصدر الا قبيل الحكم لمصلحة الشيخ كفن ضد عبد العزيز متولى بثمن القطن - إلا

أنه ليس في وسع هذه المحكمة أن تقرر بصورة سند الدين وعتمد البيع السالفي الذكر لعدم توفر الدليل الكافي على هذه الصورة وخاصة اذا لوحظ أن الحكم الصادر بيطلان البيع بنى على صدوره بطريق التواطؤ اضراراً بالدائن الشيخ كفن ولم ين على صورة البيع ولا على صورة الدين المحرر به السند الذي خصمت قيمته من الثمن .

« وحيث انه متى كان الامر كذلك فيجب اعتبار مورث المستأنفين دائئاً لعبد العزيز متولى كما هو الظاهر من الأوراق وظروف الدعوى الى الآن ولا أن عبد العزيز نفسه لم ينازع في هذه المديونية . » وحيث انه لا يشترط قانوناً أن يكون دين الدائن الذي يستعمل حق مدينه في دعاويه (الغير الشخصية) ديناً ثابتاً بمقتضى حكم .

« وحيث انه من جهة أخرى فانه متى رفع دائن دعوى باسم مدينه عملاً بالمادة ١٤١ مدني فانه يجوز للخصم أن ينازع في المديونية وأن يثبت عدم صحتها حتى تسقط عن المدعى صفة الدائن التي يستند اليها في دعواه .

« وحيث انه بالنسبة للمدعى (الدائن) فانه يكفي أن يقدم سنده المثبت لدينه في ذمة المدين حتى يصح اعتباره بادیء ذی بدء صاحب صفة في استعمال حق مدينه وعلى من ينازع في وجود الدين أن يقدم الدليل من جانبه على انعدامه .

« وحيث ان الشيخ احمد كفن لم يقدم الدليل على ان مورث المستأنفين لم يكن دائئاً لعبد العزيز متولى فيجب اعتباره دائئاً .

« وحيث انه لا جدال قانوناً عملاً بحكم المادة ١٤١ مدني في أن للدائن حق التقاضي باسم مدينه في جميع الدعاوى المتعلقة بأمواله التي يصح الحجز عليها واستيفاء ديونه منها وهذا الحق ليس قاصراً على رفع دعاوى المطالبة بحقوق المدين بل يتعداه الى رفع جميع الطعون في الاحكام الصادرة ضده

في دعاوى متعلقة بأمواله .

« وحيث انه لا يشترط لكي يرفع الدائن استئنافاً عن حكم صادر ضد مدينه أن يكون هذا المدين قد أهمل قصداً أو سهواً في رفعه أو بعبارة أخرى أن لا يكون المدين قد رغب في التنازل عن استعمال حقه بالسكوت عنه .

« وحيث ان كل ما يطلب لقبول استئناف الدائن باسم مدينه ان يكون الحق في رفع الاستئناف لا يزال قائماً بالنسبة للمدين وسكوت المدين أو اهماله لا يقف عقبة في وجه الدائن بحال ما لان الدائن في تصرفه هذا يعمل لمصلحته لا لمصلحة مدينه .

« وحيث انه لا جدال في أنه كان من حق المدين عبد العزيز متولى أن يرفع هذا الاستئناف رغماً من سبق اعلانه بالحكم وسكوته عن الاستئناف أكثر من خمس سنوات متى كان أساس هذا الاستئناف ظهور أوراق قاطعة في الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم وبناء على ذلك يكون من حق دائئيه (المستأنفين) رفع هذا الاستئناف نيابة عنه .

(٢) عمه محمد الأوراء بفعل الخصم (المستأنف عليه الأول) :

« حيث ان المستأنفين يقولون أن الورقتين المقدمتين منهما (المفكرة الحسائية والخطاب المرسل من الشيخ كفن الى متولى محمد منصور) كانتا محجوزتين بفعل خصمهم الشيخ كفن لأنهما وان كانتا في حيازة متولى محمد منصور الا ان هذا الأخير كان شريكاً للشيخ كفن فيما يكسبه من دعوى المطالبة بثلث القطن .

« وحيث انه لا يشترط قانوناً في حجز الأوراق أن تكون محبوسة تحت يد الخصم نفسه بل يكفي أن تكون محبوزة بفعله كأن يكون مخفيها تابعاً للخصم أو عاملاً بأمره أو شريكاً له في الاخفاء .

« وحيث ان المستأنفين لم يقدموا دليلاً مقنعاً على أن متولى محمد منصور كان مخفياً عنده

هاتين الورقتين خدمة للشيخ كفن وطوعا لأمره وكل ما قدموه من دليل هو قرائن عاجزة عن اقناع المحكمة بالأخذ بها .

(٣) عن رفع الاستئناف بعد فوات الميعاد .
« حيث ان المادة ٣٥٩ مرافعات تجعل ميعاد الاستئناف في حالة ظهور أوراق قاطعة مبتدئا من يوم ظهور تلك الأوراق .
« وحيث ان المستأنفين يقولون ان الورقتين المقدمتين منهم لم تظهر لهما الا في يوم ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ .

« وحيث ان المستأنف ضده الأول يطالب المستأنفين بتقديم دليل كتابي على ظهور الورقتين في يوم ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ .
« وحيث انه لا جدال قانونا (ولابن الطرفين) في أن المستأنفين هم الملزمون باقامة الدليل على ظهور الأوراق القاطعة في التاريخ الذي يدعونه كبدا لسريان ميعاد الاستئناف .

« وحيث ان الخلاف بين الطرفين منحصر في نوع الدليل الذي يصح تقديمه فالمستأنف ضده يقول بوجوب أن يكون دليلا كتابيا والمستأنفون يقولون بجواز أن يكون بشهادة الشهود ويطلبون الحكم باحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ذلك .

« وحيث ان المستأنفين يستندون فيما يذهبون اليه الى خلو نص المادة ٣٥٩ مرافعات أهلى عما نص عليه في المادة ٤٠٣ مرافعات مختلط و ٤٤٨ مرافعات فرنسي من وجوب تقديم دليل كتابي على تاريخ ظهور الأوراق القاطعة .

« وحيث انه وان كان القانون الأهلى قد خلا من النص على نوع الدليل الا أن المحكمة لا تردد في وجوب الأخذ بالدليل الكتابي وحده في هذه المسألة المتعلقة بحساب ميعاد حدة القانون بالإيام ورتب على فواته نتائج خطيرة وغنى عن

البيان أن حساب المواعيد القانونية يجب أن يكون حسابا دقيقا بعيدا عن كل شبهة فلا يصح الأخذ فيه بالتقديرات التقريبية أو الاحتمالات التي لا يخلو منها بتاتا الاثبات بالبينة .

« وحيث انه يتضح مما سبق بيانه أن المستأنفين لم يقدموا الدليل على أن الورقتين المقدمتين منهم كانتا محجوزتين بفعل خصمهم الشيخ احمد كفن كما أنهم لم يقدموا الدليل المقبول قانونا على أن ظهور هاتين الورقتين كان في يوم ٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ كما يقولون وعلى ذلك يكون هذا الاستئناف غير مقبول .

(استئناف ورثة المرحوم ابراهيم افندى غبريال وحضر عنهم الاستاذ فريد أنطون ضد الشيخ احمد كفن وآخر وحضر عن الاول الاستاذ توفيق دوس باشا . رقم ٢٢ سنة ٥٢ ق بالهيئة السابقة عدا حضرة صاحب العزة سليمان السيد سليمان بك بدلا من حضرة صاحب العزة محمد فؤاد حنى بك)

٤٢١

٢٢ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - التماس إعادة النظر - الغش الموجب له - تعريفه - اركانه .
الكذب أو الطرق الاحتيالية . وتأثيرها في عقيدة القاضى
- ٢ - التماس - ميعاده في حالة ظهور الغش - أو أوراق محجوزة بفعل الخصم . لا بد من دليل كتابي

المبادئ القانونية

- ١ - لا يوجد في القانون المصرى ولا القانون الفرنسى تعريف خاص للغش الذى يكون سببا للالتماس والى الذى يخلص من اقوال الفقهاء واحكام القضاء هو ان الغش عبارة عما يصدر من الخصم اثناء المرافعة من اقوال كاذبة أو طرق احتيالية يفاجأ بها الخصم الآخر على غرة منه اثناء المرافعة وهو يحمل حقيقتها ويكون من شأن تلك الاقوال الكاذبة أو الطرق الاحتيالية التأثير في عقيدة القاضى

بعدم قبول الالتماس لتقديمه بعد الميعاد ولعدم توفر الأركان القانونية فيه .

« وحيث انه متى كان الالتماس مبنيًا على ظهور الغش والحصول على أوراق قاطعة كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر فانه يجب البحث أولاً فيما اذا كانت قد توفرت في هذين الوجهين الشروط القانونية المطلوبة لجعلها صالحين لأن يكونا أساساً للالتماس فاذا تبين أنها متوفرة يبحث بعد ذلك عن الوقت الذي ظهر فيه الغش أو الأوراق المحجوزة لتعيين مبدأ سريان ميعاد الالتماس طبقاً لحكم المادة (٣٧٤) مرافعات .

(١) عن الغش .

« وحيث انه لا يوجد في القانون المصري ولا القانون الفرنسي تعريف خاص للغش الذي يكون سبباً للالتماس ولكن الذي يخلص من أقوال الفقهاء وأحكام القضاء هو أن الغش عبارة عما يصدر من الخصم أثناء المرافعة من أقوال كاذبة أو طرق احتيالية يفاجأ بها الخصم الآخر على غرة منه أثناء المرافعة وهو يجهل حقيقتها ويكون من شأن تلك الأقوال الكاذبة أو الطرق الاحتيالية التأثير في عقيدة القاضي عند تكوين رأيه في الدعوى بحيث انه لولا أخذه بها واستناده اليها أو تأثره بها لما صدر منه الحكم على الصورة التي صدر بها .

« وحيث انه مما يجب أن يتوفر في الغش أمران أساسيان - الأول - تقرير واقعة كاذبة على اعتبار أنها صحيحة أو استعمال طرق احتيالية لاختفاء حقيقة الأمور عن القاضي - الثاني - أن يكون الخصم الآخر أثناء المرافعة جاهلاً كذب الواقعة وعلى غير بينة من الطرق الاحتيالية ولم تنكشف له حقيقة الأمر في هذا كله الا بعد الحكم في الدعوى .

عند تكوين رأيه في الدعوى بحيث انه لولا أخذه بها واستناده اليها أو تأثره بها لما صدر منه الحكم على الصورة التي صدر بها .

٢ - انه وان كانت المادة ٣٧٤ مرافعات أهلى لم تعين نوع الدليل الذي يصح ان يقدمه الملتمس لاثبات ابتداء الميعاد لرفع الالتماس إلا ان المحكمة لا ترى موجبا لمخالفة مانص عليه التشريع الفرنسي المأخوذ منه التشريع المصري ولا موجبا لمخالفة التشريع المصري نفسه المعمول به بالمحاكم المختلطة فلا محل للتردد في ان يكون الدليل المطلوب كتابيا لخطورة المسألة لأن المادة ٣٧٤ مرافعات تجعل ميعاد الالتماس مبتدئاً من تاريخ ظهور الغش أو الأوراق المحجوزة فاذا كان الحكم الاستثنائي قد أعلن وانقضت المواعيد القانونية للطعن فيه فلا يصح أن يبقى بعد ذلك عرضة للطعن بالالتماس بناء على أقوال شهود أو على قرائن مع ما يشوب هذا الدليل من الضعف والتشكك

المحكمة

« حيث ان هذا الالتماس قد رفع في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٤ عن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف في ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٢ والمعلن الى الملتسمين في ١٢ و ٢٢ و ٢٦ أكتوبر و ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٢ » وحيث ان الملتسمين يبنون التماسهم على حصول غش من الملتمس عنده الأول وعلى حصولهم على أوراق قاطعة في الدعوى كانت محجوزة بفعله ويقولون أن ميعاد التماسهم يبدأ من وقت ظهور الغش والأوراق المحجوزة وهذا الوقت هو ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٤ .

« وحيث ان الملتمس عنده الأول قد دفع

« وحيث ان الملتسمين ينسبون الى الملتمس ضده الأول أنه قد غش محكمة الاستئناف بتقريره واقعة كاذبة على اعتبار انها صحيحة وهي أنه كان يداين الملتمس ضده الثاني في مبلغ ٩٨٠ ملياً و ٨٩١ جنياً حالة كون هذا الدين صوري « كذا » وانه ان لم يكن نتيجة تواطؤ الملتمس ضدهما فهو نتيجة غش الملتمس ضده الأول للمحكمة وللخصم « كذا » ويزيد الملتسمون على ذلك قولهم أن تأكيد الملتمس ضده الأول للمحكمة بأنه يداين الملتمس ضده الثاني في مبلغ ٨٩١ جنياً ضرب من الغش لأن الدين الذي كان مطلوباً من الملتمس ضده الثاني لم يكن يتجاوز السبعة والثلاثين جنياً .

« وحيث انه بصرف النظر عما في هذه الأقوال من غموض وإبهام فان الذي استنتجته المحكمة مما جاء بمذكرة الملتسمين هو ان الملتمس ضده الثاني اشترى فعلاً من الملتمس ضده الأول أقطانا وقبض من ثمنها ٨٢٠ جنياً ولم يبق له بعد ذلك غير ٩٢ ملياً و ٣٧ جنياً ولكن الملتمس ضده الأول جاء في هذه الدعوى « دعوى بطلان التصرف بالبيع الصادر الى مورث الملتسمين » وقرر كذباً أنه يداين الملتمس ضده الثاني بجميع ثمن القطن وقدره ٩٢٠ ملياً و ٨٥٧ جنياً وقد تأثرت المحكمة بما قرره فحكمت لمصلحته .

« وحيث انه يجب البحث الآن في توفر الأمرين السابقين الذكر في الواقعة التي يدعيها الملتسمون عن الأمر الأول :

« وحيث ان المراجع لأوراق المرافعات في هذه الدعوى يتبين له أن الملتمس ضده الأول كان يستند في اثبات مديونية الملتمس ضده الثاني له في مبلغ ٨٥٧ جنياً و ٩٢٠ ملياً وملحقاته الرسمية على حكم نهائي صادر له في مواجهة هذا الأخير وحائز لقوة الشيء المحكوم فيه ولم يكن

يستند في ذلك الى مجرد قرله وواقعة صدور حكم نهائي ضد الملتمس ضده الثاني هي واقعة صحيحة مؤيدة بالحكم نفسه الذي أودعه الملتمس ضده الأول في ملف الدعوى .

« وحيث انه لا جدال في أن الأحكام النهائية تعتبر مثبتة للحقوق المبينة بها وتكون حجة على الخصوم الصادرة في مواجهتهم وخلفائهم ومن تلقوا الحق عنهم فتقرير الملتمس ضده الأول في دعوى بطلان التصرف الصادر من مدينه « الملتمس ضده الثاني » بأنه يداينه في مبلغ ٨٩١ جنياً و ٩٨٠ ملياً من أصل وملحقات بمقتضى حكم نهائي صادر في وجه مدينه المذكور لا يصح اعتباره تقريراً لواقعة مكذوبة في الوقت الذي تقدم فيه الدلائل على صحتها وهو الحكم النهائي نفسه .

« وحيث انه اذا كان الملتمس ضده الأول قد حصل على ذلك الحكم النهائي بطريق الغش بتقرير تلك الواقعة المكذوبة الخاصة بالمديونية فان البحث في هذا الغش يكون محله دعوى المديونية نفسها لا دعوى بطلان التصرف التي يستند فيها الدائن على حكم نهائي صادر في وجه مدينه .

عن الأمر الثاني :

« وحيث ان ما قرره الملتمس ضده الأول من مديونية الملتمس ضده الثاني له في مبلغ ٨٩١ جنياً و ٩٨٠ ملياً لم يكن تقريراً مجهولاً أمره من الملتسمين فقد أودع الملتمس ضده الأول الحكم النهائي الصادر له بالدين أمام المحكمة الابتدائية وهذا الحكم قد نص في أسبابه على ما ادعاه الملتمس ضده الثاني من انه ليس مديناً في أكثر من مبلغ ٣٧ جنياً وأثبت بطلان ما ادعاه . ولقد كانت الفرصة أمام الملتسمين سانحة على أكمل وجه في جميع أدوار الدعوى لتفيد دعوى الملتمس ضده الأول ولكنهم لم

يتعرضوا في دفاعهم لهذه المسألة ولم ينازعوا في قيمة الدين الثابت بالحكم النهائي .

« وحيث انه والحال كما ذكر لا يكون الملتمس ضده الأول قد فاجأ الملتسمين بما قرره في وقت لم تكن لهم فيه فرصة الرد عليه كما أنهم لا يستطيعون القول بأنهم كانوا يجهلون أثناء المرافعة ما كان يقوله الملتمس ضده الثاني « ويقولونه هم الآن » من انه ليس مدينا للملتمس ضده الأول في أكثر من مبلغ ٣٧ جنيها فاذا كان الملتسمون قد سكتوا أو عجزوا عن تفنيدها كانوا على علم به أثناء المرافعة فلا يلومون الا أنفسهم . « وحيث انه يتضح مما تقدم أنه لم يحصل من الملتمس ضده الأول أثناء المرافعة في الدعوى غش بالمعنى المقصود قانونا يترتب عليه الطعن بطريق الالتماس .

(٢) عمه الاوراق المحجوزة :

« وحيث ان الفقرة الرابعة من المادة ٣٧٢ مرافعات تقول : « اذا استحصل ملتسم » « الاعادة من بعد الحكم على أوراق قاطعة » « في الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم » « الآخر »

« وحيث ان هذا النص صريح في وجوب توفر شرطين أساسيين - الأول - أن تكون الاوراق قاطعة في الدعوى . - والثاني - أن تكون الاوراق محجوزة بفعل الخصم الآخر .

« وحيث ان الملتسمين قدموا بملف الدعوى الاوراق التي يقولون انها كانت محجوزة بفعل الملتمس ضده الأول وهي ثلاثة أوراق . (١) خطاب تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٦ يقولون ان الملتمس ضده الأول أرسله الى من يدعى متولى محمد منصور . (٢) مفكرة حساية يقولون انها بخط الملتمس ضده الأول وانها تتضمن بيان المبالغ

التي دفعها الملتمس ضده الثاني الى الملتمس ضده الأول خصما من حساب الاقطان التي اشترها منه .

(٢) تعهد تاريخه ٢٣ / ٤ / ١٩٢٨ يقولون بصدوره من الملتمس ضده الأول إلى متولى محمد منصور السالف الذكر وهو يتضمن قبول الملتمس ضده الأول أن يعطى الى متولى هذا تلك ما يحكم به (من ثمن القطن) في الدعوى المرفوعة منه ضد الملتمس ضده الثاني .

« وحيث ان الملتمس ضده الأول قد أنكر صدور تلك الاوراق منه .

« وحيث ان الملتسمين تنازلوا عن التمسك بالورقة الثالثة المؤرخة ٢٣ / ٤ / ١٩٢٨ وأصرروا على التمسك بالورقتين الاخرتين رغم انكار الملتمس ضده الأول لصدورهما منه

« وحيث ان الملتمس ضده الأول لم يرغب في اتخاذ اجراءات الطعن بالتزوير في الورقتين اللتين أصر الملتسمون على الاستمسك بهما قبل أن تفصل المحكمة في أمر قبول هذا الالتماس بتوفر الأركان القانونية فيه من جهة الوقائع والميعاد .

« وحيث انه مع إنكار الملتمس ضده الأول للورقتين المذكورتين لا يصح للمحكمة أن تقول بأنهما قاطعتان وخاصة اذا لوحظ أن أوراق الدعوى وظروفها ترجح إنكار الملتمس ضده اياهما وتجعلهما بعيدتين عن ثقة المحكمة بهما فمن ذلك - أولا - أن امضاء الملتمس ضده الموضوعة على خطاب ٧ / ٢ / ١٩٢٦ تختلف اختلافا تاما عن أمضاءاته الموجودة على الاوراق الرسمية العديدة المقدمة في الدعوى - ثانيا - أن ماجاء بالخطاب المذكور يتنافى مع ما هو ثابت من الاوراق الاخرى الصادرة من الملتمس ضده الثاني بعد تاريخ يوم ٧ / ٢ / ١٩٢٦ ومودعة بملف الاستئناف رقم ٢٢ سنة ٥٢ المرفوع من الملتسمين (١٣)

والمنظور مع هذا الالتباس في جلسة واحدة -
- ثالثا - ان المفكرة الحسائية معنونة في رأسها بالعبارة
الآتية : عن بيان النقدية استجزار متولى محمد
منصور من الشيخ احمد محمد كفن - والمفروض
في مثل هذه المذكرة أن تكون تحت يد الملتمس
ضده الأول لو كانت مكتوبة بخطه ومعدة لتذكيره
بما دفعه الى متولى وكذلك الحال لو كانت مكتوبة
بخط متولى ومعدة لأن تكون سنداً عليه بما
قبضه . فلا يفهم مع هذا معنى لوجودها عند متولى
- رابعا - ان هذه المفكرة بها تغييرات كثيرة في
كتابة أرقام التواريخ - خامسا - أن الثابت في هذه
المفكرة أن جميع الدفعات التي وصلت الى متولى
لحساب الملتمس ضده الأول « الا واحدة بمبلغ
٢٠ جنيها » مكتوب أمامها مناولة عبد العزيز
متولى ومعنى هذا أن هذا الأخير هو الذى دفعها
الى متولى محمد منصور ومن غير المعقول أن يكون
عبد العزيز متولى قد دفعها اليه بدون أن يأخذ
بها ايصالات منه ولو كان أخذها ايصالات
لقدمها في قضية المطالبة بالثمن التي حكم فيها ضده على أن
الغريب في الأمر أن عبد العزيز متولى نفسه لم يقر
في تلك الدعوى ولا في الانذار المعلن بناء على طلبه الى
الملتمس ضده الأول بتاريخ ١٢ / ٤ / ١٩٢٦ أنه
دفع شيئا الى متولى محمد منصور من حساب ثمن
الأقطان غير مبلغ عشرة جنيهات وأكثر من هذا فان
متولى شهد لمصلحة المستأنف ضده في التحقيق الذى
أجرته المحكمة الابتدائية بناء على حكمها التمهيدي
الذى الغته محكمة الاستئناف وكانت شهادته بحضور
عبد العزيز نفسه الذى وجه اليه اسئلة عديدة وليس
من بينها واحد يشير الى المبالغ المذكورة في
المفكرة ومقدارها ٨٢٠ جنيها

« وحيث انه بصرف النظر عن قيمة هذين
المستندين فإنه لم يقدّم الدليل على أنهما كانا محجوزين

بفعل الخصم الآخر . والملتسمون يقولون أنهما
كانا تحت يد متولى محمد منصور ولم يكونا تحت يد
الملتمس ضده الأول وأنهما قد حصلا عليهما من
متولى نفسه .

« وحيث ان الملتسمين يقولون أنه لا يشترط
قانونا أن يكون حجز المستند حاصلا بفعل الخصم
نفسه بل يصح أن يكون بفعل أى شخص آخر
خاضع لأرادته أو شريك له في الاخفاء .

« وحيث ان هذا المبدأ القانوني مقبول في
ذاته غير أنه يجب في هذه الحالة أن يقدم الدليل
على أن حاجز المستند قد حجزه اطاعة لأمر
الخصم أو بطريق التواطؤ معه وهذا الدليل يجب
أن يكون مما ترتاح اليه المحكمة وتعتقد صحته .

« وحيث ان كل ما قدمه الملتسمون لاثبات
عمل متولى منصور في اخفاء المستندين خدمة
للملتمس ضده الأول هو فرائض ضعيفة لا يمكن
أن تأخذ بها المحكمة وخاصة بعد أن تنازلوا عن
التمسك بالمستند الثالث المقدم منهم المنسوب
صدوره الى الملتمس ضده الأول والمتضمن تعهده
باعطاء متولى منصور هذا ذلك ما يحكم به في دعوى
المطالبة بثمن القطن .

« وحيث انه يتعين مما سبق يئانه أن الشروط
القانونية غير متوفرة في الوجهين اللذين يستند
اليهما الملتسمون .

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان المادة ٣٧٤
مرافعات تجعل ميعاد الالتماس مبتدئا من تاريخ
ظهور الغش والأوراق المحجوزة .

« وحيث انه لا جدال قانونا في أنه على الملتمس
تقديم الدليل على أنه رفع التماسه في ظرف الثلاثين
يوما التالية لعله بالغش أو لاستحصاله على
الأوراق المحجوزة

« وحيث ان الملتمس ضده الأول يطالب

٤٢٢

٢٥ مارس سنة ١٩٣٦

بنفقة - التزام ناظر الوقف بها - من المال المتوفر - بعد
مصاريف الادارة وخلافه -

استحقاق في وقف - منع صرفه - في حالة احتياج الوقف لعمارة
ضرورية - حسن بعض الربح لهذا الغرض

المبدأ القانوني

من المقرر قانونا أن ناظر الوقف لا يلزم
بنفقة المستحق إلا إذا كان تحت يده من ريع
الوقف مال متوفر بعد سداد حاجة الوقف
ومصاريف ادارته . كما أنه من المقرر أيضا
أنه لا يجوز لناظر الوقف أن يمتنع عن الصرف
للمستحقين إلا إذا كانت هناك ضرورة قصوى
في ذلك كاحتياج أعيان الوقف لعمارة ضرورية
يخشى من عدم عملها على هذه الأعيان فانه
في هذه الحالة يفضل العمارة على الاستحقاق
وحتى في هذه الحالة لا يجوز له أن يحبس كل
الربح عن المستحقين . بل يحبس شيئا فشيئا
المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص في ان
وزارة الاوقاف تعينت ناظرة على وقف الخشاب
في ٢٥ مارس سنة ١٩٢٩ ولما كانت حجة الوقف
مشترط فيها ان يحجز ربع الربح على ذمة مشترى
أعيان للوقف نقذت وزارة الاوقاف هذا الشرط
بخصم ربع الربح من الايراد ووزعت صافي الربح
على المستحقين عن سنة ١٩٢٩ وسنة ١٩٣٠ وبعد
ذلك فطنت الى ان النظار السابقين وزعوا هذه
الحصة على المستحقين حسب دعواها ورفعت على
هؤلاء النظار دعوى لمطالبتهم بهذه الحصة وقدرت
ريعا بمبلغ ١٥٧٥ جنيها و٨٩٨ مليا ثم بدأت من
سنة ١٩٣١ بحجز ربع الربح على ذمة شراء عين

الملتزمين بتقديم دليل كتابي على ظهور الغش
والأوراق المحجوزة في التاريخ الذي يدعونه ولكن
الملتزمين يقولون بأنهم غير ملزمين قانونا بتقديم
دليل كتابي على هذه الواقعة لأن قانون المرافعات
الأهلي قد خلا من النص على هذا الدليل في المادة
٣٧٤ منه خلافا لما جاء في المادة ٢٦٦ مرافعات
مختلط والمادة ٤٨٨ مرافعات فرنسي المقابلتين
للمادة ٣٧٤ مرافعات أهلي . ويقول الملتزمون
أنهم مستعدون لإثبات تاريخ علمهم بالغش
واستحصلهم على الأوراق المحجوزة بكافة الطرق
القانونية ومنها البينة والقرائن .

« وحيث انه وإن كان نص المادة ٣٧٤
مرافعات أهلي لم يعين نوع الدليل الذي يصح أن
يقدمه الملتزم إلا أن المحكمة لا ترى موجبا
لخالفه مانص عليه التشريع الفرنسي المأخوذ عنه
التشريع المصري ولا موجبا لخالفه التشريع المصري
نفسه المعمول به بالمحاكم المختلطة .

« وحيث انه مما لا يجعل محلا للتردد في أن يكون
الدليل المطلوب كتابيا خطورة المسألة لأن المادة
٣٧٤ مرافعات أهلي تجعل ميعاد الالتماس مبتدئا
من تاريخ ظهور الغش أو الأوراق المحجوزة فاذا
كان الحكم الاستثنائي قد أعلن وانقضت المواعيد
القانونية العادية للطعن فيه فلا يصح أن يبقى بعد
ذلك عرضة للطعن بالالتماس بناء على أقوال شهود
أو على قرائن مع ما يشوب هذا الدليل من
الضعف والتشكك .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون هذا
الالتماس غير مقبول .

(التماس وردة المرحوم ابراهيم غبريالو حضر عنهم الاستاذ
فريد انطون ضد الشيخ احمد كفن وآخر حضر عن الاول الاستاذ
توفيق دوس باشا رقم ٣٢ سنة ٥٢ ق بالهيئة السابقة)

لوقف وتخصم من كل مستحق نصف استحقاقه على ذمة سداد المبلغ السالف الذكر وهو متجمد مالم يخصم من الربيع على ذمة البدل من سنة ١٩٢١ لغاية سنة ١٩٢٩ ومرفوع به دعوى من وزارة الاوقاف ضد النظار السابقين فلم يرض المستأنف ضدهم بهذا الخصم ورفعوا دعوى هم وآخرون أمام محكمة أول درجة طلبوا فيها الزام وزارة الاوقاف بتقديم حساب عن ربيع الوقف وبالزامها بان تدفع لهم نفقة شهرية قدرها مبلغ ١٥ جنيها مصريا عن كل شهر . فقضت محكمة أول درجة بالزام وزارة الاوقاف بان تدفع لكل واحد من الثلاثة الأول من المستأنف ضدهم جنيها مصريا كل شهر وبأن تدفع المستأنف ضدها الرابعة ٥٠ قرشا شهريا فاستأنفت وزارة الاوقاف هذا الحكم وبنت استئنافها في عريضة الدعوى وفي المذكرة المقدمة منها - أولا - على الفتوى المقدمة منها من فضيلة مفتي الديار المصرية - ثانيا - على تصديق المستأنف ضدهم على حساب سنة ١٩٢٩ وسنة ١٩٣٠ ومن قبولهم خصم ربيع الربيع نظير البدل وأن المستأنف ضدها الأولى بصفتها صرفت استحقاق ولديها على اعتبار الخصم الذي أجرته الوزارة وهذا قبول منها بخصم نصف الاستحقاق . وأما بالنسبة للمستأنف ضدهما الآخرين فقد عرضت عليهما بالجلسة المبلغ المستحق لهما لغاية سنة ١٩٣٣ ولما لم يقبلاه أودعته في خزانة المحكمة على ذمتها وقالت تأييدا لدعواها ان تنفيذ الشرط مقدم على الاستحقاق لانه بمثابة عمارة الوقف وعمارة الوقف مقدمة على الاستحقاق وبما ان المستحقين قد قبضوا هذه المبالغ فيجب عليهم ردها .

« وحيث ان المستأنف ضدهم ردوا على ذلك - أولا - بأن المستحقين لم يقبضوا هذا المبلغ كما تزعم الوزارة بل أن النظار حجزوه من الربيع ولم

يسلموه لهم وارتنكوا في ذلك على ان الوزارة رفعت الدعوى على النظار بمطالبتهم بدفعه - ثانيا - ان مهما قيل من وجوب خصم ربيع الوقف من الايراد على ذمة شراء عقارات للوقف فانه لا يمكن مطلقا خصم ما حجزه النظار من استحقاق المستحقين ولا يمكن قياسه على العماره لأن هذا دين على النظار لا يلزم به الا الوقف ولا المستحقين خصوصا اذا لوحظ ان بعض المستحقين لم يكن مستحقا في المدة السابقة - ثالثا - اذا لوحظ ان المستأنف ضدهم تجمد لهم استحقاق سنة ١٩٣٤ وسنة ١٩٣٥ وان الوزارة لم تصرف لهم الانصف استحقاقهم في سنة ٩٣٠ وسنة ١٩٣١ وسنة ١٩٣٢ بعد خصم ربيع الربيع على ذمة شراء أعيان للوقف فان النفقة التي حكم بها زهيدة بالنسبة لربيع الوقف « وحيث انه لا خلاف بين طرفي الخصومة في أنه مشروط في كتاب الوقف انه يحجز ربيع ربيع الوقف على ذمة شراء أعيان للوقف كما ان المستأنف ضدهم لا ينازعون وزارة الاوقاف في تنفيذ هذا الشرط من ابتداء تنظرها على الوقف أى من سنة ١٩٢٩ ، وانما النزاع بين الطرفين في أن الوزارة تريد أن تستولى من ربيع الوقف بنفسها على المبلغ الذي كان يجب خصمه من ربيع الوقف عن المدة السابقة على تنظرها من سنة ١٩٢١ وهو مبلغ ١٥٧٥ جنيها و٨٩٨ مليا المرفوع به دعوى ضد النظار السابقين ، ومن أجل ذلك تقول أنه لا يوجد متوفر للمستأنف ضدهم يستوجب الحكم لهم بنفقة مؤقتة الى أن يفصل في دعوى الحساب والمستأنف ضدهم يقولون أنه إذا لم تخصم الوزارة شيئا على ذمة هذا المبلغ فان الباقي لهم يكفي لتقرير نفقة لهم حتى يفصل في دعوى الحساب « وحيث انه من المقرر قانونا ان ناظر الوقف لا يلزم بنفقة المستحق الا إذا كان تحت يده من

ربع الوقف مال متوفر بعد سداد حاجة الوقف ومصاريف ادارته . كما أنه من المقرر أيضا انه لا يجوز لناظر الوقف أن يمتنع عن الصرف للمستحقين إلا إذا كانت هناك ضرورة قصوى في ذلك كاحتياج أعيان الوقف لعبارة ضرورية يخشى من عدم عملها على هذه الأعيان فانه في هذه الحالة يفضل العبارة على الاستحقاق وحتى في هذه الحالة لا يجوز له ان يحبس كل الربع عن المستحقين بل يحبسه شيئا فشيئا

« وحيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على الأوراق ومستندات طرفي الخصوم ومن كشوفات الحساب المقدمة في دوسيه الدعوى ان وزارة الأوقاف خصمت في سنة ١٩٣١ من صافي ربع الوقف بعد كافة المصاريف وربع الربع مبلغ ١٧٦ جنيها و ١٩٥٠ مليا وفي سنة ١٩٣٢ خصمت مبلغ ٢٢٤ جنيها و ٥٣١ مليا وفي سنة ١٩٣٣ خصمت مبلغ ٢٦٥ جنيها و ٢٦٨ مليا ولم توزع في هذه السنين على المستحقين إلا مبالغ ضئيلة جدا إذ وزعت في ٩٣٠ مبلغ ١١٠ جنيها و ١٧٢ مليا وفي سنة ١٩٣٢ مبلغ ٢٦ جنيها و ٤٥٧ مليا وفي سنة ١٩٣٣ مبلغ ١٨ جنيها و ٦٥٠ مليا واستنفدت معظم الايراد في استيفاء ربع الربع وفي وفاة المبلغ المتجمد السابق يانه في حين أن صافي ايراد الوقف بعد ما صرف في شئونه وكان يوزع على المستحقين جميعه لولا ما خصم منه للخيرات وما حجز تنفيذا لهذا الشرط كان في سنة ١٩٣١ مبلغ ٧٥٤ جنيها و ٩٧٨ مليا وفي سنة ١٩٣٢ كان مبلغ ٧٣٨ جنيها و ٩٨٢ مليا وفي سنة ١٩٣٣ كان مبلغ ٧٩٢ جنيها و ٧٨٠ مليا أي ان الربع تقريبا متساو في جميع السنين .

« وحيث انه بغض النظر عن صحة وعدم صحة هذا الحساب فانه ليس للوزارة أن تخصم شيئا من

استحقاق المستأنف ضدهم على ذمة الدين المذكور مادام انه مرفوع به دعوى على النظار ولم يثبت ان المستأنف ضدهم أخذوا منه شيئا بل ثبت بالعكس من المذكرة المرفوعة لقسم القضايا من قسم الأوقاف الأهلية بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٣٠ وهي المقدمة بالحافظة ٩ دوسيه رقم ٣ ان للمستأنف ضدها الأولى شكوى مرفق بها أوراق يؤخذ منها أن الحصة المشترط حجزها على ذمة شراء عين للوقف محفوظة لدى النظار ويعزز ذلك أن الوزارة رفعت الدعوى بهذا المبلغ على النظار فقط ولا محل لارتكان الوزارة على فتوى فضيلة المفتي إذ أن هذه الفتوى بنيت على أن المستحقين قبضوا هذه المبالغ « وحيث انه اذا لم يخصم نصف الاستحقاق أو أي شيء منه بعد خصم ربع الربع فالباقى من الربع يغطي النفقة المحكوم بها الى أن يفصل نهائيا في تصفية الحساب

« وحيث انه من ذلك يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده

(استئناف وزارة الأوقاف ضد الست زينب عطيه وآخرين وحضر عن الاول والثاني الاستاذ سيد حامد فهمي رقم ٧٤٢ سنة ٥٢ ق - بالمهينة السابقة)

٤٢٣

١٨ ابريل سنة ١٩٣٦

كفالة . في مادة تجارية . عند الحكم بالفاذ المعجل . طبقا للمادة ٣٩١ مرافعات . وجوبها .

المبدأ القانوني

ان الاعفاء من الكفالة الوارد في المادة ٣٩١ مرافعات سواء كانت المادة تجارية أو مدنية لا يعدو الأربع حالات المذكورة فيها . ولا عبرة بما جاء في صدر هذه المادة مما يوهم بمخالفة ذلك فان صياغة هذه المادة غير جلي ولتفهم مبادئها الصحيح يجب مقارنتها بالمادة ٣٩٠ السابقة

لها التي نصت على وجوب النفاذ المعجل بشرط الكفالة في كل المواد التجارية وجاءت المادة ٣٩١ مبينة لحالات الإعفاء من الكفالة وهي أربع كما ذكر فلو قيل ان في المواد التجارية يجب الإعفاء كذلك لكان هناك تناقض بين المادتين والدليل على ذلك ما جاء بالمادة ٤٤٩ مرافعات مختلط المقابلة لها فقد ذكر فيها بصريح العبارة أن الإعفاء من الكفالة سواء كان في المواد التجارية أو المدنية يكون في الحالات المبينة بها

المحكم

عن استئناف الوصف

« حيث انه لا نزاع بين الطرفين في ان المادة تجارية ولذلك لان شمول الحكم بالنفاذ واجبا انما المستأنف يقول ان النفاذ واجب بشرط الكفالة قبل التنفيذ عملا بالمادة ٣٩٠ مرافعات .

« وحيث ان الاعفاء من الكفالة الوارد في المادة ٣٩١ مرافعات سواء كانت المادة تجارية أو مدنية لا يعدو اربع حالات لم تكن حالة الدعوى الحالية واحدة منها ولا عبرة بما جاء

في صدر هذه المادة بما يورهم بمخالفة ذلك فان صياغة هذه المادة غير جلي ولتفهم معناها الصحيح يجب مقارنتها بالمادة ٣٩٠ السابقة لها التي نصت على وجوب النفاذ المعجل بشرط الكفالة في كل المواد التجارية وجاءت المادة ٣٩١ مبينة لحالات الاعفاء من الكفالة وهي أربع كما ذكر فيها فلو قيل ان في المواد التجارية يجب الاعفاء كذلك لكان هناك تناقض بين المادتين وهو ما يجب تنزيه الشارع منه والدليل على سوء صياغة المادة السالفة الذكر ما جاء بالمادة ٤٤٩ مرافعات من القانون المختلط المقابلة لها فقد ذكر فيها بصريح العبارة ان الاعفاء من الكفالة سواء كان في المواد التجارية أو المدنية يكون في الحالات المبينة بها .

« وحيث انه مما تقدم يكون الحكم المستأنف بعدم اشتراطه الكفالة عند ما قضى بالنفاذ لم يصب الحقيقة ويتعين اذن تعديل الحكم والزام المستأنف عليه بتقديم الكفالة .

(استئناف الشيخ عبد المحيد أبو العين وحضر عنه الاستاذ حبيب شنوده ضد احمد افندي سعيد عبد الكريم القدور وآخرين وحضر عن الاربع الاول الاستاذ احمد الديواني بك رقم ٢٧٠ سنة ١٣٥٣ ق - رئاسة وعضوية حضرات محمد كامل الرشيدى بك وطاهر محمد بك واحمد فؤاد أنور بك مستشارين)

قضاء المجلس الشورى

حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم » فاذا طلب القاصر ان يسمح له باستلام ما يستحقه في الوقف فان طلبه جائز ولا يمنع من قبوله امتناعه عن الاستمرار في الدراسة فاذا كان غير مستعد لها فربما يكون مستعدا للتجارة أو الصناعة . وهذا انما يظهر الاختبار

٤٢٤

٢٠ مايو سنة ١٩٣٤

قاصر - طلب الاذن له باستلام ما يستحقه في وقف - جائز .

المبدأ القانوني

من المقرر شرعا انه يجوز لمتولي أمر القاصر ان يدفع اليه شيئا من أمواله ويأذن له بالتجارة فيه للاختبار عملا بقوله تعالى « وابتلوا اليتامى

المجلس :

« حيث ان القرار المستأنف بنى رفض طلب القاصر تسليمه امواله لادارتها بنفسه على سبيلين مؤداهما في الحقيقة واحد - أولهما - ان وكيل الوصية قرر امامه ان القاصر عاطل وانه امتنع عن الاستمرار في مدرسته رغما من دفع المصاريف و - ثانيهما - ان القاصر وافق على هذه الواقعة وزاد عليها باء لم يجد فائدة في المدارس ولذلك تركها » وحيث انه من المقرر شرعا انه يجوز لتولي أمر القاصر ان يدفع اليه شيئا من امواله ويأذن له بالتجارة فيه للاختبار عملا بقوله تعالى (وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم) - فطلب القاصر ان يسمح له باستلام ما يستحقه في الوقف طلب جائز ولا يمنع من قبوله امتناعه من الاستمرار في الدراسة لأنه اذا كان غير مستعد لها فربما كان مستعدا للتجارة او للصناعة وهذا انما يظهره الاختبار .

« وحيث انه ليس في تسليمه نصيبه في ريع الوقف كبير خطر لان هذا النصيب ضئيل وربما زاد بحسن تصرفه

« وحيث انه لذلك يرى المجلس الغاء القرار المستأنف والترخيص للمستأنف بتسليم امواله (استئناف كمال حبيب العادلي « القاصر » ضد الست نعيمه العادلي رقم ١٩٣٣ - ١٩٣٤ رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة - امين ايبس باشا رئيس المحكمة ومصطفى حنفي بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين والشيخ محمد سليمان نائب المحكمة العليا الشرعية وعبد العزيز محمد بك المتشار سابقا وحضرة الاستاذ محمد جلال صادق رئيس نيابة الاستئناف)

٤٢٥

١٧ يونيو سنة ١٩٣٤

قاصر - ولاية المجلس الحسبي على مالها - طالب زواج بها - رفض الترخيص بالزواج - محافظة على مالها - جوازه

المبدأ القانوني

انه وان كان المجلس الحسبي لا ولاية له على نفس القاصرة بل ولايته مقصورة على مالها فان مأمورية المجلس هي المحافظة على مال القاصر فاذا رأى أنه من الخطر الى مال القاصر أن يجعل لطالب الزواج سبيل الى هذا المال بالترخيص له به للسبب المذكور فانه يحق له أن يقرر بعدم الترخيص بزواج القاصرة

المجلس

« بما ان القرار المطعون فيه في محله لأنه وان كان المجلس الحسبي لا ولاية له على نفس القاصرة بل ولايته مقصورة على مالها كما لاحظت الوزارة في طعننا على هذا القرار فالمجلس الابتدائي قد جعل من أسباب قراره انه تبين له من أحوال طالب الزواج وظروفه ووجود زوجتين له وعدة أولاد وقلّة ما لديه من المال الكافي للأتفاق عليهم - تبين له من ذلك انه لا يريد بزواج القاصرة الا الطمع في مالها

« وبما ان هذا المجلس يشاركه في هذه العقيدة . « وبما ان مأمورية المجلس هي المحافظة على مال القاصر ومن الخطر على هذا المال ان يجعل لطالب الزواج سبيل اليه بالترخيص له به للسبب المذكور فلذلك يكون القرار المطعون فيه في محله ويتعين عدم الترخيص بزواج القاصرة سيده بنت المرحوم سلاما خاطر من محمد بدوي خاطر

(طعن حضرة صاحب المعالي وزير الحفانية بناء على نظم الست ظريفة على عيسى على قرار مجلس حسي القليوبية رقم ١٠ سنة ١٩٣٣ - ١٩٣٤ بالهيئة السابقة)

٤٢٦

١٧ يونيه سنة ١٩٣٤

استئناف - عن قرار مجلس المحسبي الابتدائي - من زوجة قبضية
بدد اسلام زوجها - قبوله

المبدأ القانوني

ان المراد بعبارة « ولكل ذي شأن » الواردة بالفقرة الثانية من المادة الثالثة عشر من قانون المجالس المحسبية انما هو طرفا النزاع وكل من يهيمه أمر المحجور عليه أو القاصر . فتعتبر الزوجة القبطية والمستأنفة للقرار الصادر من المجلس المحسبي الابتدائي والتي اسلم زوجها انهماما تزال طرفا في النزاع الذي يعتبر قائما مادام ان قرار المجلس لم يصبح نهائيا . فاستئنافها مقبول

المجلس

« بما ان النيابة دفعت فرعيا بعدم قبول استئناف المستأنفة مرتكنة على الفقرة الثانية من المادة ١٣ من قانون ترتيب المجالس المحسبية بحجة أن المستأنفة بسبب اسلام المستأنف عليه الأول نسيم افندي واصف الذي كان زوجها لها أصبحت غير ذات شأن في هذا النزاع

» وبما ان هذا القول في غير محله لائن المراد بعبارة (ولكل ذي شأن) الواردة في الفقرة المذكورة انما هو طرفا النزاع وكل من يهيمه أمر المحجور عليه أو القاصر والمستأنفة كانت ولا تزال طرفا في هذا النزاع الذي يعتبر قائما مادام أن قرار المجلس الابتدائي لم يصبح نهائيا فيتعين رفض هذا الدفع

« وبما ان الاستئناف قدم في ميعاده فهو مقبول شكلا

« وبما ان القرار المستأنف في محله للأسباب التي بنى عليها فيتعين تأييده

(استئناف الاست روزه أرمانوس ضد نسيم افندي واصف وآخر رقم ١١ سنة ١٩٣٣ - ١٩٣٤ باينة السابقة)

٤٢٧

٢٠ يناير سنة ١٩٣٥

استئناف - عن قرار برفع حجر جزئي - وضع المحجور عليه تحت الاختبار لادارة أمواله مؤقتا - جواز

المبدأ القانوني

ان وضع المحجور عليه تحت الاختبار لادارة أمواله مؤقتا هو رفع جزئي للحجر لأنه يسمح للمحجور عليه التصرف في بعض الأمور وهي المصوص عنها في المادة ٢٩ من قانون ترتيب المجالس المحسبية من قبض دخله والتصرف فيه والتأجير الخ . ويعتبر القاصر رشيدا بالنسبة الى هذه التصرفات ويبقى قاصرا فيما عداها . فيجوز لذلك استئناف القرار الصادر بشأن رفع الحجر الجزئي أي لمدة مؤقتة وتحت التجربة طبقا للمادة ١٣ من هذا القانون

المجلس

« حيث ان وكيل المستأنف عليه دفع دفعين فرعيين بعدم قبول الاستئناف شكلا أحدهما ان الاستئناف مرفوع من القيم وهو من غير ذوى الشأن وثانيهما أن القرار الصادر بوضع المحجور عليه تحت الاختبار لم يكن قرارا برفع الحجر .

» وحيث ان المستأنف وهو القيم هو أخ

للمحجور عليه وصلة القرابة هذه تجعله من ذوى الشأن المنصوص عنهم فى المادة ١٣ من قانون ترتيب المجالس الحسبية

» وحيث ان وضع المحجور عليه تحت الاختبار لادارة أمواله مؤقتا هو رفع جزئى للحجر لانه يبيح للمحجور عليه التصرف فى بعض الأمور وهى المنصوص عنها فى المادة ٢٩ من قانون ترتيب المجالس الحسبية من قبض دخله والتصرف فيه والتأجير الخ ويعتبر القاصر رشيدا بالنسبة إلى هذه التصرفات ويبقى قاصرا فيما عداها .
» وحيث ان المادة ١٣ من القانون المشار اليه تجعل لكل ذى شأن ان يرفع استئنافا عن قرار صادر من المجالس الحسبية فى طلبات توقيع الحجر أو رفعه الخ
» وحيث انه مما تقدم يتبين ان الاستئناف رفع من ذى شأن وعن قرار برفع حجر لمدة مؤقتة تحت التجربة وعليه يكون الدفع الفرعى بعدم قبول الاستئناف للسببين المذكورين فى غير محله ويتعين رفضه .

(استئناف ابراهيم افندى محمد الشريعى ضد مصطفى افندى محمد الشريعى رقم ١٩ - سنة ١٩٣٣ - ١٩٣٤ رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة مصطفى حنفى بك ويس احمد بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين والشيخ محمد سليمان نائب المحكمة العليا الشرعية وعلى حسين باشا وكيل استئناف اسبوط سابقا وحضرة الاستاذ محمد جلال صادق رئيس النيابة بالاستئناف)

٤٢٨

١٩ مايو سنة ١٩٣٥

محجور عليها - طلب ايقاف ملكها - التصريح به . لاما منع من قانونا

المبدأ القانونى

ان الشريعة الاسلامية أجازت للمحجور عليه للسفاه ان يقف أمواله على نفسه وذريته الخ . ثم الى جهة بر لا تنقطع باذن من القاضى ولم تقيد الشريعة هذا الحق بأى قيد الا ما يتنافى مع الشرع . فيكون طلب المحجور عليها ايقاف

أملأ كما طلب فى حدود القانون والمجلس الحسبى ان يصرح به المجلس

» بما ان المتظلمة الست منيرة محمد على آصف قدمت طلبا للمجلس مصر الحسبى فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٤ تطلب فيه التصريح لها بوقف أملاكها وهى منزل بشبرا وثمانين فدانا وثلاثة قراريط بجهات مختلفة على نفسها فى حياتها ثم على ذريتها وذرية ذريتها ثم اخواتها واقاربها بالكيفية المبينة فى الطلب وقد أصدر المجلس قرارا فى ١٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ برفض الطلب .

» وبما ان قرار الرفض المطعون فيه بنى على الخوف من ان يفضى الوقف الى فراق بين الطالبة وزوجها لأنها تريد بوقفها على ما ظهر للمجلس حرمان الزوج من الارث ولأن فى الوقف على هذه الصورة حرمان للزوج من حق ميراث زوجته بعد الوفاة

» وحيث ان الشريعة الاسلامية أجازت للمحجور عليه للسفاه ان يقف أمواله على نفسه وذريته الخ ثم الى جهة بر لا تنقطع باذن من القاضى ولم تقيد الشريعة هذا الحق بأى قيد الا ما يتنافى مع الشرع وعليه يكون طلب المتظلمة التصريح لها بالوقف طلب فى حدود القانون ويكون السبب الذى بنى عليه رفض الطلب فى غير محله ويتعين الغاء القرار المستأنف والتصريح للمتظلمة بإيقاف أملاكها كالطلب المقدم منها

(طعن حضرة صاحب المعالي وزير الحفانية بناء على نظم الست منيرة محمد على آصف ضد الست أمينة هانم محمد دويدار رقم ٦ سنة ١٩٣٤ - ١٩٣٥ رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة أترى أبوالز بك رئيس محكمة استئناف مصر ومصطفى حنفى بك وسليمان السيد سليمان بك مستشارين والشيخ محمد سليمان نائب المحكمة العليا الشرعية وعلى حسين باشا وكيل محكمة استئناف اسبوط سابقا ومحمد يس منى بك رئيس النيابة بالاستئناف)

٤٢٩

١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ - وصاية - استمرارها - تقرير برضاها . صحته

٢ - قاصر - بلوغه سن الاحدى والعشرين . عدم صدور قرار برفع الوصاية عنه قبلها . سقوط الوصاية عنه بقوة القانون

المبادئ القانونية

١ - ان الوصاية سواء اكانت من طبيعتها بسبب قصر الصغير أم نشأت من تقرير المجلس استمرارها بعد تجاوز القاصر الحادية وعشرين هي وصاية تقع تحت مدلول ماورد في المادة ١٣ من قانون المجالس الحسبية فاذا كان قرار المجلس صريحاً في رفع الوصاية عن المستأنف عليه - القاصر - فلا يؤثر في صراحتان حقيقة الواقع هو رفع « استمرار الوصاية » خصوصاً لأن المجلس انما يقرر استمرار الوصاية لحصول المعنى الذى شرعت له وهو القصر واستمرار قيامه بالموصى عليه مما يلزم معه حتماً بقاء حكمه وهو ضرب الوصاية عليه

٢ - ان المادة ٢٦ من قانون المجالس الحسبية صريحة بانقضاء الوصاية متى بلغ القاصر من العمر احدى وعشرين سنة ميلادية إلا إذا قرر المجلس استمرارها فاذا كان القاصر قد بلغ هذه السن ولم يكن قد صدر من المجلس قرار بمنعه من التمتع بحقه المقرر له في هذه المادة بقوة القانون تسقط عنه الوصاية . وقرار المجلس الذى صدر باستمرارها بعد شهرين تقريباً من انتهائها يقع باطلا لا يزيل هذا الحق الذى اكتسبه بقوة القانون ويعزز هذا ما جاء في المادة ٥٠ من لائحة تنفيذ قانون

المجالس الحسبية من ايجابها على رؤساء المجالس أن يتحروا أحوال القصر قبل بلوغهم الاحدى والعشرين سنة ليصدر المجلس قراره قبل بلوغهم هذه السن فما لم يصدر قرار المجلس باستمرار الوصاية قبل بلوغ القاصر هذه السن يتعين حتماً نفاذ المادة ٢٦ من القانون القاضية بانقضاء الوصاية عليه

المجلس

عن الرفع

« بما ان المادة ١٣ من قانون المجالس الحسبية قررت ان لدوى الشأن الحق في ان يستأنفوا الى المجلس الحسبى العالى قرار المجلس الابتدائى الصادر في (رفع الوصاية) - والقرار المستأنف هنا صريح في (رفع الوصاية) عن المستأنف عليه ولا يؤثر في صراحتان حقيقة الواقع هو رفع (استمرار الوصاية) لأن الوصاية سواء اكانت من طبيعتها بسبب قصر الصغير أم نشأت من تقرير المجلس استمرارها بعد تجاوز الحادية والعشرين فهي وصاية تقع تحت مدلول ما ورد في هذه المادة خصوصاً اذا لوحظ ان المجلس انما يقرر استمرار الوصاية لحصول المعنى الذى شرعت له ، وهو القصر واستمرار قيامه بالموصى عليه ، مما يلزم معه حتماً بقاء حكمه ، وهو ضرب الوصاية عليه .

« وبما ان المستأنف هنا أخ للمستأنف عليه فهو من ذوى الشأن وبالتالي ثبت له حق الاستئناف مما يتعين معه رفض هذا الدفع وقبول هذا الاستئناف شكلاً

عن الموضوع

« بما انه يتبين من مراجعة أوراق هذه المادة أن مجلس مديرية بني سويف الحسبى قرر في ٢ يناير سنة ١٩٣٣ استمرار الوصاية على المستأنف عليه

قبل بلوغهم هذه السن فما لم يصدر قرار المجلس باستمرار الوصاية قبل بلوغ القاصر هذه السن يتعين حتما نفاذ المادة ٢٩ من القانون القاضية بانتهاء الوصاية عليه .

« وبما ان القرار المستأنف قضى برفع الوصاية عن المستأنف عليه فيرى هذا المجلس العالي تأييده من جهة ان استمرار الوصاية كان القرار به باطلا فرفعه لازم لدرء أثره الظاهري وعليه يتعين تأييد القرار المستأنف لهذا لا لما ذكر فيه من الأسباب .

(استئناف الاستاذ محمد عبد الجواد الملط ضد مصطفى عبد الجواد ابراهيم الملط رقم ٢٦ سنة ١٩٣٤ - ١٩٣٥ رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة والفضيلة اترقي أبو العزبك وسليمان السيد سليمان بك ومحمد محمود افندي مستشارين والشيخ محمد سليمان نائب المحكمة العليا الشرعية وعلى حسين باشا وكيل محكمة استئناف اسيوط وحضرة الاستاذ عبد اللطيف محمود رئيس نيابة الاستئناف)

في الحين الذي تجاوزت سنه فيه الحادية والعشرين كما يعلم ذلك مما تضمنه القرار إذ ثبت ان تاريخ ميلاده في ١٩١١/١١/٩ فيبلغها إذا في ١٩٣٢/١١/٩ . « وبما ان المادة ٢٩ من القانون سالف الذكر صريحة بانقضاء الوصاية متى بلغ القاصر من العمر احدى وعشرين سنة ميلادية الا اذا قرر المجلس استمرارها . فالقاصر هنا بلغ هذه السن ولم يكن قد صدر من المجلس قرار يمنعه من التمتع بحقه المقرر له في هذه المادة بقوة القانون تسقط عنه الوصاية وقرار المجلس الذي صدر باستمرارها بعد شهرين تقريبا من انتهائها وقع باطلا لا يزيل هذا الحق الذي اكتسبه بقوة القانون ويعزز هذا ما جاء في المادة ٥٠ من لائحة تنفيذ قانون المجالس الحسبية من ايجابها على رؤساء المجالس أن يتحرروا أحوال القصر قبل بلوغهم الاحدى والعشرين سنة ليصدر المجلس قراره

محاكم الجنايات

التعامل بها مجرى النقود وتحمل محلها . وقد ورد بالتعليقات على هذه المادة « بما انه رخص للبنك الأهلي بأصدار أوراق مالية فمن الضروري وقاية للعمليات حماية هذه الأوراق بنوع خاص »

فسندات الدين الموحد هي سندات صادرة من خزانة الحكومة من المنصوص عليه في المادة ١٧٤ عقوبات وتزويرها أو استعمالها مع العلم بتزويرها معاقب عليه بتلك المادة

أما سندات تأسيس البنك العقاري فلا تشملها المادة المذكورة إذ البنك ما هو إلا شركة من الشركات فتزوير أسهمه انما يقع تحت نص المادة ١٨٣ عقوبات الخاصة بتزوير المحررات

٤٣٠

محكمة جنايات مصر

١٣ يوايو سنة ١٩٣١

تزوير في أوراق رسمية . أوراق صادرة من الحكومة وأوراق البنوك المالية التي حلت محل النقود - أي البنوك - سندات دين الموحد . تنطبق عليه المادة ١٧٤ ع . تزوير سندات البنوك أو الشركات . سندات تأسيس البنك العقاري . معاقب عليه بالمادة ١٨٣ أو ١٧٦ ع .

المبدأ القانوني

ان المادة ١٧٤ عقوبات كلها خاصة بالأوراق الصادرة من الحكومة وأضيف إليها أوراق البنوك المالية التي حلت محل النقود وصارت في حكم الصادرة من الحكومة والمقصود بأوراق البنوك المالية أوراق البنكنوت التي يجري

العرفية على وجه العموم او المادة ١٧٦ عقوبات التي تعاقب على تقليد ختم أو دمغة أو علامة لاحدى الشركات المأذونة من قبل الحكومة المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكور بأنه في المدة ما بين ١٧ ابريل سنة ١٩٣٠ و ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٣٠ بدائرة قسم عابدين بمحاكمة مصر - أولا - استعمل عشرة سندات مزورة من سندات البنك العقاري التأسيس المأذون بأصدارها بمقتضى فرمان الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٨٨٠ وذلك بأن أودعها في البنك الأهلي الباريسي للنخصم « كتوار ناسيونال دى اسكونت دى بارى » على سبيل الوديعة أولا ثم على سبيل الرهن ثانيا مع علمه بتزويرها - ثانيا - استعمل ستة سندات مزورة من سندات الدين الموحد المصرى التى قيمة السند منها الف جنيه انجليزى وذلك بأن أودعها على سبيل الرهن فى البنك المذكور وسحبها قبل ميعاد استحقاق الكوبونات تلافيا من اكتشاف أمرها وذلك مع علمه بتزويرها - ثالثا - توصل بطريق النصب والاحتيال للاستيلاء من البنك السالف الذكر على مبلغ ٩٠١ مليم و ٦٤١٨ جنيها وذلك بأن رهن السندات المزورة بالبنك المذكور مع علمه بأنها عديمة القيمة وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمواد ١٧٤ و ٢٩٣ و ٣٢ عقوبات

« وحيث ان حضرة قاضى الاحالة قرر فى ٢ مارس سنة ١٩٣١ احالته على هذه المحكمة لمحاكمته بالمواد المذكورة .

« وحيث انه بجلسة يوم الأحد ١٢ يوليو سنة ١٩٣١ سمعت هذه الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة وتأجل النطق بالحكم لجلسة اليوم « وحيث انه ثابت من التحقيقات أن المتهم

أودع فى بنك الكتوار ناسيونال دى بارى فى ١٧ ابريل سنة ١٩٣٠ ثلاث سندات من سندات تأسيس البنك العقاري نمرة ١٩٠١ و ١٤٧٨ و ١٤٧٩ على سبيل الأمانة وبعد ذلك بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٣٠ أودع نفس السندات على سبيل الرهن وبتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩٣٠ أودع ستة سندات من الدين الموحد المصرى قيمة السند الاسمية الف جنيه انكليزى نمرة ١٢٣٦١٢٥ ، ١٢٤٣٨٢١ ، ١٢٤٢٧٢١ ، ١٢٤٢٧٣٩ ، ١٢٤٢٧٥٨ ، ١٢٤٠٥٤٥ - وفى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٠ أودع سبعة سندات أخرى بنك عقارى وهى نمرة ١٥٦ ، ١٨٦٦ ، ٥٣٩٠٣٨٣ ، ١٦٢٢ ، ١١٢٧ على سبيل الرهن أيضا وذلك بمقتضى ثلاث حوافظ موقع عليها من المتهم واعترف بأمضائه عليها ثم سحب سندات الموحد فى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٠ .

« وحيث انه ثابت أيضا أن المتهم سحب على هذه السندات من البنك مبلغ ٩٠١ مليم و ٦٤١٨ جنيها « وحيث انه على أثر ذلك ظهر وجود سندات موحد وبنك عقارى تأسيس مزورة بخزينة البنك العثمانى وجرى تحقيق بشأنها فدعى ذلك بنك الكوتوار ناسيونال للتحقق من السندات المودعة عنده من المتهم فأرسلها للبنك العقارى فقرر بأنها مزورة كما أنه بالاستعلام من صندوق الدين عن سندات الدين الموحد السابق ايضاح نمرها فاجاب بأن السند نمرة ١٢٤٢٧١ حصل استهلاكه فى سنة ١٨٨٣ وباقي السندات موجودة وجارى التعامل بها وأن كوبوناتا صرفت فى مصر والاسكندرية ولوندره بمعرفة يونين بنك ومدلانديانك بانكلترا والبنك الاهلى والكريدى ليونيه ويستفاد من ذلك أن السندات التى أودعها المتهم هى سندات محتلة وقد أخفى البنك ذلك فى بادى الامر عن

المتهم ولكنه سأل عن مصدر هذه السندات بحجة أنه توجد أوراق مسروقة فقال المتهم أنه اشتراها من زمن طويل فطلب منه حواظ المشتري أو القواتير فوعد بالبحث عنها وتقديمها إلا أنه عاد في اليوم التالي وقال أنه أخذها من الخواجه أتليو فتورا ووعد بتسوية الحساب

« وحيث أنه لا نزاع في أن السندات المذكورة مزورة والمتهم مسلم بتزويرها ولكن كل دفاعه ينحصر في أنه أخذها بسلامة نية من أتليو فتورا ليسحب عليها نقودا ويشغل بها لحساب المذكور الذي سبق أن اشتغل بالمضاربة في الاقطان في اجنسيات متعددة وخسر فيها وصار لا يريد أن يشتغل بصفة ظاهرة خوفا من هذه الاجنسيات فطلب من المتهم أن يكون الشغل باسمه وسلبه السندات لهذا الغرض وأخذ بها إيصالا .

« وحيث أن أتليو فتورا انكر تسليم هذه السندات للمتهم والمتهم لم يقدم أى دليل عليه ولو كان دفاعه صحيحا لقرره من أول الأمر بمجرد أن أعلنه مدير البنك بأن الأوراق مشتبها فيها وطلب منه مستندات ملكيته لها كما أنه لم يثبت أن أتليو فتورا كان حقيقة مدينا بمبالغ طائلة تمنعه من الشغل بصفة ظاهرة خوفا من دائيه وكل ما ثبت من اقوال المتهم نفسه أن فتورا المذكور تأخر عليه بضع مئات من الجنيهات للأجنسيات التي ذكرها فلم يكن هناك داع لأن يتخلل عن سندات بألوف من الجنيهات ويعطيها للمتهم ليضارب بها هروبا من دين زهيد وكان سند واحد يكفي لسداد أضعافه كما أن المتهم لم يقدم دفاتر تثبت أنه كان يشتغل لحساب غيره ولو صح أن فتورا أعطى السندات للمتهم بهذه الكيفية لكان من الطبيعي أن يرتاب المتهم في الأمر ولكن قبوله لها في هذه الظروف يشعر أنه يعلم بحقيقتها .

« وحيث أن سحب المتهم لسندات الدين الموحد في ٦ أكتوبر قبل موعد استحقاق كوبوناتها وبعد ايداع سندات تأسيس بنك عقارى بدلها دليل على أن المتهم يعلم بتزويرها ويريد عدم تعريضها لدفع الكوبونات خشية اقتضاح أمرها ولا يقبل من المتهم قوله أنه سحبها بناء على طلب فتورا لأنه كان يريد تقديمها في مزاد للحكومة وأنه قد أحضر له اسهما من اسهم البنك العقارى لتحل محلها لأنه فضلا عن عدم ثبوت هذا الادعاء فإنه ليس من الصحيح أن الحكومة تحتم أن يكون التأمين في مزاداتها اسهم دين موحد .

« وحيث أنه لهذه الأسباب ترى المحكمة أن المتهم كان يعلم بأن السندات المذكورة مزورة ومختلقة وأنه مع ذلك استعملها بأن أودعها في بنك الكتوار الأهلى الباريسى على سبيل الأمانة وعلى سبيل الرهن وسحب عليها المبالغ المبين بالتهمة « وحيث أنه فيما يتعلق بسندات الدين الموحد فإنها سندات صادرة من خزانة الحكومة من المنصوص عليها في المادة ١٧٤ عقوبات وتزويرها أو استعمالها مع العلم بتزويرها معاقب عليه بتلك المادة « وحيث أنه فيما يتعلق بسندات تأسيس البنك العقارى فإن المادة ١٧٤ عقوبات قد نصت أيضا على أوراق البنوك المالية التي أذن بإصدارها قانونا ولكن تلك السندات ليست منها اذ المقصود بأوراق البنوك المالية أوراق البنكنوت التي يجرى التعامل بها بجرى النقود وتحل محلها وقد ورد بالتعليقات على هذه المادة « بما أنه رخص للبنك الأهلى بأصدار أوراق مالية فمن الضروري وقاية للمعاملات حماية هذه الأوراق بنوع خاص « والواقع أن المادة ١٧٤ عقوبات كلها خاصة بالأوراق الصادرة من الحكومة وأضيف إليها أوراق البنوك المالية التي حلت محل النقود وصارت في حكم

٤٣١

محكمة جنایات اسیوط

١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٥

تزوير . اقرارات كاذبة من متهم - دفاعاً عن نفسه - ولودونت
في محضر . لاعقاب عليها .

تزوير - تسمى باسم شخص آخر - لا يعتبر تزويراً - تسمى
باسم شخص موجود . وحصول ضرر للغير . معاقب عليه
المبدأ القانوني

لاعقاب على الاقرارات الكاذبة التي

تصدر عن المتهم دفاعاً عن نفسه في تهمة نسبت
اليه ولو دونت هذه الاقرارات في محضر
وذلك بناء على ما للتهمة من كامل الحرية في ابداء
الدفاع الذي يراه لصلاحه وعدم الزامه بتقرير
وقائع تثبت التهمة عليه ولأن محض استجواب
المتهم أعد فقط لاثبات ما يقرره من طرق
الدفاع لاحقيقة ما يقرره

فإذا أخفى متهم شخصيته أثناء استجوابه
وتسمى باسم آخر لا يعد تزويراً إنما اذا تسمى
باسم شخص موجود لحقه ضرر من هذا
التسمى يرتكب المتهم جريمة تزوير في أوراق
رسمية سواء أوقع على المحضر أم لم يوقع مادام
الموظف الذي حرره مختصاً بتحريره ولا يعتبر
تسمى المتهم باسم الغير داخل في دائرة حقوق
الدفاع إلا إذا كانت نتيجة ذلك قاصرة على
دفع التهمة أما إذا حصل ضرر لذلك الغير
فقد خرج المتهم من دائرة الدفاع الى التزوير
فمجرد انذار شخص مشبوه طبقاً لقانون

المتشردين والمشتبه فيهم وذهاب هذا الشخص
لمركز البوليس لاستلام الانذار ثم للنيابة
للمعارضة فيه ثم للنيابة مرة أخرى لتحقيق

الصادرة من الحكومة أما البنك باعتباره شركة
من الشركات فتزوير اسهمه يقع تحت نص
المادة ١٨٣ من قانون العقوبات الخاصة بتزوير
المحررات العرفية على وجه العموم والمادة ١٧٦
عقوبات التي تعاقب على تقليد ختم أو تمغة أو علامة
لأحدى الشركات المأذونة من قبل الحكومة .

» وحيث ان الحصول على مبالغ بواسطة
تقديم تأمين مزيف يعد نصباً أيضاً

» وحيث انه من كل ما تقدم يثبت أن المتهم
في الزمان والمكان المتقدم ذكرهما - أولاً - استعمل
عشرة سندات مزورة من سندات البنك العقاري
النأسي المأذون باصدارها بمقتضى فرمان
الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٨٨٠ وذلك بأن
أودعها في البنك الأهلي الباريسي للخصم
(كنتوارناسونال دى اسكونت دى بارى) على
سبيل الوديعة أولاً ثم على سبيل الرهن ثانياً مع
عليه بتزويرها - ثانياً - استعمل ستة سندات مزورة
من سندات الدين الموحد المصرى التى قيمة السند
منها الف جنيه انجليزى وذلك بأن أودعها على
سبيل الرهن في البنك المذكور وسحبها قبل ميعاد
استحقاق الكوبونات تلافياً من اكتشاف أمرها
وذلك مع عليه بتزويرها - ثالثاً - توصل بطريق
النصب والاحتيال للاستيلاء من البنك السالف
الذكر على مبلغ ٦٤١٨ جنيهاً و ٩٠١ ملية وذلك بأن
رهن السندات المزورة بالبنك المذكور مع عليه
بأنها عديمة القيمة . وعقابه على ذلك ينطبق على
المواد ١٧٤ و ١٧٦ و ١٨٣ و ٢٩٣ من قانون
العقوبات وأيضاً على المادة ٣٢ من ذلك القانون

(قضية النيابة ضد زكريا مليوناس وحضر عنه الاستاذ
مرقس فهمى رقم ٢٠٧ سنة ١٩٣١ مصر رئاسة وعضوية حضرات
على زكى العرابى بك ومحمد زغلول بك ومحمد كامل عباس بك
مستشارين)

معارضته والنظر فيها ودفعه نفقات الذهاب والاياب فضلا عن تعطيل أعماله وبقاؤه في حالة اشتباه أمام الجمهور فترة من الزمن لحين رفع الانذار كل ذلك فيه اضرار أدبية ومادية تلحق به وتوقع الذي اشتبه فيه وتسمى باسمه احتماأ في استقامته وعدم وجود سوابق له تحت طائلة العتاب بتهمة التزوير إذا ما توفرت باقي الأركان

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكور بأنه في يوم ٤ رمضان سنة ١٣٥٣ الموافق ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ بدائرة بندر اسيوط مديرية اسيوط اشترك مع جاويز المباحث محمد حمزه قاسم الشريف حسن النية في ارتكاب تزوير في اوراق رسمية محضر تحرى يجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها وذلك بان تسمى باسم محمود حسنين ابو السعود في المحضر آف المذكور ثم وقع عليه بصمته نسب صدورها الى محمود حسنين ابو السعود المذكور وطلبت من حضرة قاضي الاحالة احالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمواد ٣/٤ و ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨١ من قانون العقوبات

« وحيث ان حضرة قاضي الاحالة قرر بتاريخ ١٩٣٥/٧/٢٩ احالته على هذه المحكمة لمحاكمته بالمواد سالفة الذكر

« وحيث انه بجلسة اليوم سمعت المحكمة هذه الدعوى على الوجه المبين تفصيلا بمحضر الجلسة « من حيث ان وقائع هذه الدعوى كما ثبت للمحكمة من الأوراق والتحقيقات واقوال الشهود بمحضر الجلسة تلخص في انه في يوم ٤ رمضان سنة ١٣٥٣ الموافق ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ بدائرة

بندر اسيوط ضبط جاويز البندر محمد حمزه قاسم المتهم بالسوق بطريق الاشتباه حيث علم انه من النشالين ثم سأله في محضر عن اسمه وعن طريق تعيشه فتسمى في هذا المحضر باسم محمود حسنين ابو السعود من بنى محمد المراونة واجاب بأنه يشتغل في الفلاحة فأثبت اجابته هذه وارسلت اشارة تليفونية لبلده بالاستعلام عن سيره وسلوكه وطرق تعيشه أى سير وسلوك وطرق تعيش (محمود حسنين ابو السعود) وتحرر ورقنايش وتشبيه للمتهم لطلب سوابقه فورد الرد لبندر اسيوط من مركز ابنوب بان « المذكور سيره وسلوكه حميد وطرق تعيشه فلاح وليس مطلوب في شيء » ثم اخلى سبيله بناء على ذلك الا انه اتضح فيما بعد من صحيفة سوابق المتهم ان له ثلاث سوابق في سرقات حكم عليه في الأخيرة منها في سنة ١٩٣٣ بالحبس ستة شهور وبناء على ذلك طلب محمود حسنين ابو السعود (المجنى عليه) في مركز ابنوب في ٩ - ٥ - ١٩٣٤ واعطى انذار مشبوه طبقا للفقرة الأولى من المادة النانية من قانون المتشردين والمشتبه في احوالهم والمادة الثالثة منه والمادة الثامنة فعارض في هذا الانذار بتقرير في قلم كتاب محكمة ابنوب في نفس اليوم وفي ٥ يونيو سنة ١٩٣٥ أجرت النيابة تحقيقتين منه ان المتهم تسمى باسم محمود حسنين ابو السعود ليخلى سبيله .

« وحيث ان هذه الوقائع ثابتة من الاطلاع على المحضر الذي حرره الجاويز محمد حمزه قاسم واثبت فيه اجابة المتهم سالفة الذكر كما أثبت في نهايته انه بصم على هذه الاجابة ومن اقوال محمود حسنين دسوقي نفسه الذي قرر انه لم يذهب للبندر ولم يسأل بالمحضر واعترف نفس المتهم بالتحقيقات وامام المحكمة بأنه تسمى باسم محمود حسنين المذكور ولم يكن غرضه من اخفاء شخصيته والتسمى باسم

غيره الا التخلص من الانذار واختار محمود حسنين ابو السعود لما يعرفه من انه لم يكن من ذوى السوابق » وحيث انه بعد ان تقررت هذه الوقائع يجب البحث فيما اذا كان هذا الفعل الذى وقع من المتهم يعاقب عليه القانون أو لا

» وحيث انه مما لا نزاع فيه انه لا عقاب على الاقرارات الكاذبة التى تصدر من المتهم دفاعاً عن نفسه فى تهمة نسبت اليه وسبب ذلك ظاهر وهو ان الاقرارات الكاذبة التى يسأل عنها المتهم جنائيا هى تلك الاقرارات التى تحصل فى محرر أعد لاثباتها فيه ومن المسلم به ان محضر استجواب المتهم أعد لاثبات اجابته وطرق دفاعه وليس حقيقة ما يقرره فى ذلك ومن جهة أخرى يجب ان يعطى المتهم الحرية فى ابداء الدفاع الذى يراه لصالحه فلا يطلب منه ان يقرر وقائع تؤدي لأداته فيما ينسب اليه فاذا ما قرر وقائع كاذبة بقصد التخلص من الجريمة فان ذلك يدخل فى طرق دفاعه ولا جناح عليه فى ذلك وهذا مبدأ متفق عليه ولذلك من المقرر علماً وقضاء انه اذا اخفى متهم شخصيته اثناء استجوابه وتسمى باسم آخر لا يعد مزوراً سواء أوقع أو لم يوقع بهذا الاسم لا اعتبار ذلك من حقوق الدفاع ولكن اذا اتخذ المتهم اسماً للشخص موجود وحدث لهذا الشخص ضرر من جراء ذلك لاشك يعتبر الأمر تزويراً بصرف النظر عما اذا كان المتهم قد وقع على المحضر أم لا مادام الموظف الذى حرر المحضر مختصاً بتحريره وذلك لأن المتهم قد خرج بذلك من دائرة حقوق الدفاع الى التزوير اذ الواجب ان تكون نتيجة دفاعه قاصرة على مجرد دفع التهمة عن نفسه مع عدم الحاق الأذى بالغير وقضاء النقض فى فرنسا قد سار واغلب الشراح على انه اذا اتخذ المتهم اثناء استجوابه اسماً لشخص موجود حصل له ضرر من هذا التسمى يعتبر ذلك تزويراً فى أوراق رسمية سواء أوقع المتهم بذلك

الاسم أم لا - انظر جارو وعقوبات رقم ١٣٧٨ الطبعة الثالثة الجزء الرابع ص ١٣٩ وتعليقات جارسون على المواد ١٤٥-١٤٧ ع رقم ٥٢٨-٥٣١ واحكام النقض الفرنسى الكثيرة التى أشار اليها . ودالو والعملى على التزوير رقم ١٦ جزء ٦ ص ٢٨٣ وانظر أيضاً شوفو وهبلى رقم ٦٤٥ الجزء الثانى الطبعة السادسة ص ٣٤٦ وحكم نقض ١٢ ابريل سنة ١٨٥٥ الذى أشار اليه وقال انه جاء فيه انه وان كانت الا كاذب التى يرتكبها المتهم يمكن ان تجدها مبرراً فى دائرة حقوق الدفاع الا انه لا يصح ان يصل الأمر بها الى ان تكون جنابات أو جناحاً اذا كانت قواعد النظام العام تفسح أوسع الطرق للمتهم للدفاع عن نفسه لمصلحة العدالة والانسانية فإنه يجب ان يكون غرض المتهم ونتيجة ذلك تضليل العدالة ليس الا ولا يكون الأمر كذلك عند التسمى باسم شخص آخر يحدث له ضرر من هذا التسمى بل يكتفى بعض الشراح (بلانش جزء ٣ رقم ١٣٤ و ١٣٥ كما أشار الى ذلك جارو) بأن يحصل التسمى باسم خيالى الا أنه يشترط توقيع المتهم على المحضر ولكن التسمى باسم خيالى لا يحدث ضرراً لاحد ولا أهمية لعدم توقيع المتهم على المحضر - خصوصاً اذا كان أمياً كما فى حالتنا وقد وقع بصفة ابهامه مادام الموظف المحرر للمحضر مختصاً بتحريره كما تقدم وقد قررت محكمة النقض الفرنسية ان التسمى باسم خيالى لا يعاقب عليه - ولو وقع المتهم بهذا الاسم لأن ذلك يدخل فى دائرة حقوق الدفاع ولا يحدث ضرراً لاحد - تعليقات جارسون على المواد المذكورة رقم ٥٣٢ وقد قررت محكمة استئناف مصر دائرة الجنايات والجناح فى ١٨ ابريل سنة ١٨٩٧ - مجلة الحقوق السنة الثانية عشرة رقم ٣٨ ص ١٥٨ ان مجرد تغيير متهم لاسمه امام هيئة رسمية لا يعتبر وحده تزويراً فيما يكتب أمامها بشأنه فى الأوراق

ولكن التزوير يكون فيما لو غير اسمه باسم شخص معين وأصاب ذلك الشخص ضرر من هذا التغيير وقررت محكمة جنايات مصر في ١٨ يونيو سنة ١٩٠٥ مجلة الاستقلال السنة الرابعة رقم ٣٨٧ ص ٤٤٤ انه يرتكب جريمة تزوير في أوراق رسمية من تسمى باسم شخص آخر في محضر ضبط واقعة وتسبب في حبس ذلك الشخص مدة ١٤ ساعة الى ان ظهرت الحقيقة وقرر قاضي احالة محكمة اسكندرية في ٢٠ يناير سنة ١٩٢٨ المحاماة السنة التاسعة رقم ٦١ ص ٩٩ ان اتحال شخصية الغير في محضر التحقيق الموجه الى المتهم يكون جريمة التزوير في أوراق رسمية اذا كان هذا الغير شخصا موجوداً لتوفر ركن الضرر وقد جاء في الموسوعات الجنائية الجزء الثاني لجندى عبد الملك بك ص ٣٩١ رقم ١٣٧ انه يعتبر تزويراً في محرر رسمي ان يسمى متهم لدى استجوابه في محضر التحقيق باسم شخص آخر وجود وأشار الى أحكام النقض الصادرة في ٣١ مارس سنة ١٩٢٥ في القضية رقم ٤٦٩ سنة ٤٢ قضائية وفي ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٨ في القضية رقم ١١٨٦ سنة ٤٥ قضائية وفي ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ١٩١٥ سنة ٤٦ قضائية

« وحيث انه يجب البحث بعد ذلك فيما اذا كان المجنى عليه في هذه الدعوى وهو محمود حسنين أبو السعود قد حصل له ضرر من اتحال المتهم لاسمه » وحيث انه ثابت من الوقائع السابقة أن محمود حسنين أبو السعود المذكور قد طلب للمركز وهو على بعد ساعتين من بلده ودفع عن ذلك اجرة سيارة قدرها قرشان في الذهاب ومثلها في الاياب وهناك أعطى اذار مشبوه في ٩ - ٥ - ١٩٣٤ طبقاً لقانون المتشردين والمشتبه في أحوالهم واضطر بعد ذلك للذهاب الى المحكمة لعمل المعارضة في هذا الانذار ثم ذهب في الجلسة المحددة للتحقيق

في ٥ / ٦ / ١٩٣٥ مع شهوده وظل امام موطنه معتبراً أنه مشبوه حتى تم تحقيق معارضته ورفع الانذار

« وحيث انه لاشك في أن في ذلك ضرراً مادياً وأدياً تحمله المجنى عليه

» وحيث انه بناء على ذلك يكون ما وقع من المتهم أمراً معاقباً عليه وتكون التهمة المستندة للمتهم حسب الوصف ثابتة عليه وعقابه عليها ينطبق على المواد ٤٠ / ٣ و ٤١ و ١٨١ من قانون العقوبات

« وحيث ان المحكمة ترى الظروف الدعوى وبساطة ما وقع من الضرر استعمال الرأفة مع المتهم وتطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات أيضا (قضية النيابة ضد محمود متمد مرزوق وحضر عنه الاستاذ فؤاد تادرس رقم ٣٤٥ سنة ١٩٣٥ اسبوط رئاسة وعضوية حضرات احمد نشأت بك ومصطفى رشدي بك واحمد مختار بخت بك مستشارين)

٤٣٢

٢١ مايو سنة ١٩٣٦

محكمة جنايات قنا

عائد - معاقبته في حكم المادة ٢ من القانون رقم ٥ - سنة ١٩٠٨ - وحوبي - خلافاً للمادة الأولى فهو حوازي - الجريمة المذكورة للمتهم - شرطها - الجريمة التام - طبقاً للمادة ٥٠ عقوبات

المبدأ القانوني

ان المادة الثانية من قانون الاجرام رقم ٥ سنة ١٩٠٨ تنص على وجوب معاقبة العائد بعقوبة الاجرام وبارساله الى المحل الذي تعينه الحكومة لهذا الغرض خلافاً للمادة الأولى من القانون المذكور التي أجازت للقاضي توقيع تلك العقوبة ولم توجبها عليه - ونص هذه المادة صريح في أنها تشترط أن تكون الجريمة المنسوبة الى العائد ارتكابها هي إحدى الجرائم

المنصوص عليها في المادة ٥٠ عقوبات وهذه المادة الأخيرة لم تنص إلا على الجرائم التامة كالسرقة واخفاء الأشياء المسروقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير دون الشروع فيها. وقد استقرت أحكام محكمة النقض أخيراً على أن المادة ٥٠ عقوبات المذكورة لا تنطبق إلا في حالة الجريمة التامة لأنها لم تنص على الشروع فإذا كانت هذه المادة (٥٠ ع) نفسها لا يصح تطبيقها على العائد في حالة الشروع فإنه لا يصح كذلك ومن باب أولى في مثل تلك الحالة تطبيق المادة الثانية من قانون الاجرام وهي التي تحيل الى هذه المادة إذ أن السبب واحد في الحالتين وهو عدم النص على حالة الشروع والعقوبات لا يجوز الأخذ فيها إلا بصريح النص لا بطريق القياس

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكور بأنه في ليلة ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ الموافق ٢٤ جماد آخر سنة ١٣٥٤ بمحطة كوم امبو مركز ومديرية اسوان شرع في سرقة محفظة بها ستة قروش ومنديل وعلبة سجائر لعل عطالله وخابت جريمته لأسباب لا دخل لأرادته فيها وهي ضبطه بمعرفة شيخ الخفراء والمجنى عليه متلبساً بجريمته وذلك حالة كونه عائداً ومجرماً اعتاد الاجرام إذ سبق الحكم عليه بسبع عقوبات مقيدة للحرية في سرقات خمس منها بالحبس مدة سنة أو أكثر والأخيرة منها في ٢٩ جماد آخر سنة ١٣٤٨ باعتباره مجرماً اعتاد الاجرام وبأرساله الى المحل الخاص الذي تعينه الحكومة ليسجن فيه الى ان يأمر معالي وزير الحقانية بالإفراج عنه وطلبت من حضرة قاضي الأحالة إحالته على محكمة الجنايات

لمحاكمته بالمواد ٤٥ و٤٦ و٤٨/١ و٥٠ و٢٧٤/٤ عقوبات والمادتين الأولى والثانية من دكرينو الاجرام الصادر في ١١ يولييه سنة ١٩٠٨ رقم ٥ » وحيث ان حضرة قاضي الاحالة قرر بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ إحالته على هذه المحكمة لمحاكمته بالمواد سالفة الذكر

« وحيث انه بجلسة اليوم سمعت المحكمة هذه الدعوى على الوجه المبين تفصيلاً بمحضر الجلسة » وحيث انه تبين للمحكمة من التحقيقات التي أجريت في هذه الدعوى ومن شهادة الشاهدين بالجلسة انه في ليلة ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ الموافق ٢٤ جماد آخر سنة ١٣٥٤ بناحية كوم امبو التابعة لمركز ومديرية اسوان كان على عطالله أمين المجنى عليه واقفاً على افريز محطة كوم امبو ليشيع احد أقاربه الذي اعزم السفر بقطار السكة الحديد الى مصر وفي اثناء ذلك غافله مشايط احمد محمد المتهم ووضع يده بداخل جيب قميصه وحاول أن ينشل منه محفظة بها مبلغ ستة قروش صاغ وعلبة سجائر ومنديل غير انه أحس به وهو يحاول السرقة وأمسك يده عند ما هم بأخراجها من الجيب واستغاث فهرع اليه محمود ابراهيم حسين شيخ الخفراء الذي كان موجوداً بالمحطة ووجده ممسكاً بالمتهم ولما علم منه بما حصل اعتقل المتهم واقتاده الى نقطة البوليس حيث ألفت الحادثة وبوشر التحقيق .

« وحيث ان كلا من المجنى عليه على عطالله حسين وشيخ الخفراء محمود ابراهيم حسين قد شهدا في التحقيق وأمام المحكمة بمضمون الواقعة المتقدم بيانها فقرر المجنى عليه بأنه أحس بيد المتهم بداخل جيب قميصه فأمسكه وهو يحاول اخراج المحفظة والمنديل وعلبة السجائر من الجيب وقرر شيخ الخفراء ما يستخلص منه بأنه سمع صياح

المجنى عليه فجاء اليه ووجده ممسكا بالمتهم وعلم منه بانه كان يحاول نشل المحفظة والمنديل والعلبة .

« وحيث ان المتهم افكر التهمة في التحقيق وامام المحكمة واعترف بسوابقه ودفع في محضر تحقيق البوليس بان شيخ الخفراء ضبطه على مقربة من القطار بدون سبب غير انه ذكر في محضر تحقيق النيابة بانه خرج من داره لمشتري دخان وفي أثناء الطريق أمسك به المجنى عليه ثم جاء شيخ الخفراء وقبض عليه واتهمه زورا لانه من ذوى السوابق ويريد التخلص منه .

« وحيث ان تهمة المتهم بالشروع في السرقة ثابتة عليه من شهادة المجنى عليه الذى ضبطه بعد أن وضع يده في جيب قميصه وهم باخراج المحفظة والمنديل وعلبة السجاير وشهادة شيخ الخفراء الذى حضر على استغاثة المجنى عليه ووجده ممسكا بالمتهم على افريز المحطة وأخبره على الفور بانه كان يحاول سرقة ما في جيبه .

« وحيث ان المتهم كان يقصد السرقة وقد هم فعلا باخراج ما في جيب المجنى عليه بنية الاستيلاء عليه غير ان قصده قد خاب بسبب خارج عن ارادته وهو القبض عليه بمعرفة المجنى عليه قبل اتمام السرقة .

« وحيث ان المحكمة لا تعول على دفاع المتهم من ان التهمة ملفقة عليه من شيخ الخفراء لما ثبت من عدم قيام أى سبب يحمل شيخ الخفراء على التلفيق وان المجنى عليه ما كان يعرف الشيخ المذكور ولا المتهم من قبل حصول الحادث .

« وحيث انه ثابت من صحيفة سوابق المتهم أنه سبق الحكم عليه بسبع عقوبات مقيدة للحرية في سرقات خمس منها بالحبس لمدة سنة أو أكثر والأخيرة منها باعتباره مجرما اعتادا لاجرام طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨

وذلك بتاريخ ٢٩ جماد آخر سنة ١٣٤٨ وتبين من كتاب نيابة قنا المؤرخ ٧ ابريل سنة ١٩٣٦ أنه قد افرج عن المتهم تنفيذ تلك العقوبة الأخيرة في ٨ القعدة سنة ١٣٥٣ ولهذا يكون ارتكب جريمة الشروع في السرقة الحالية في مدى سنتين من تاريخ الافراج عنه وقد طلبت النيابة معاقبته بمقتضى المادة الثانية من قانون الاجرام رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ التى تنص على وجوب معاقبة العائد بعقوبة الاجرام وبارساله الى المحل الذى تعينه الحكومة لهذا الغرض خلافا للمادة الأولى من القانون المذكور التى اجازت للقاضى توقيع تلك العقوبة ولم توجبها عليه

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كانت المادة الثانية من القانون المشار اليه تنطبق في حالة ما اذا كانت الجريمة التى يرتكبها العائد والمطلوب معاقبته من أجلها هي مجرد شروع في سرقة أو غيرها من الجرائم المنصوص عليها في المادة ٥٠ من قانون العقوبات أم أن مداها قاصر على الجريمة التامة .

« وحيث ان نص المادة المشار اليها صريح في أنها تشترط أن تكون الجريمة المنسوب الى العائد اقترافا هي إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة ٥٠ من قانون العقوبات وهذه المادة الأخيرة لم تنص إلا على الجرائم التامة كالسرقة وإخفاء الأشياء المسروقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير دون الشروع فيها وقد استقرت محكمة النقض في أحكامها أخيرا على أن المادة ٥٠ عقوبات المذكورة لا تنطبق إلا في حالة الجريمة التامة لأنها لم تنص على الشروع « وحيث انه اذا كانت المادة ٥٠ عقوبات نفسها لا يصح تطبيقها على العائد في حالة الشروع فانه لا يصح كذلك ومن باب أولى في مثل تلك الحالة تطبيق المادة الثانية من قانون الاجرام وهى التى تحيل الى المادة ٥٠ المذكورة إذ ان السبب واحد في الحالتين

« وحيث انه كان من الجائز تطبيق المادة الأولى من القانون على حالة المتهم الا ان المحكمة ترى نظرا لظروف الدعوى عدم معاقبته بعقوبة الاجرام المنصوص عا فيها في المادة المذكورة ا كفاء باعتبارها عازبا بمقتضى المادتين ٨ و ٩ فقرة أولى و ٩ من قانون العقوبات .

« وحيث انه يتبين مما تقدم ان المادة الثانية من قانون
الاجرام غير منطبقة على حالة المتهم في الدعوى الحالية
لان الجريمة المنسوبة اليه هي مجرد شروع في سرقة .

(قضية الياية ضد مشاط احمد محمد وحضره الاستاد محمد
على حسين رقم ٩٧ سنة ١٩٣٥ قنا رئاسة وتعضوية حضرات
عبد اللطيف غر باليك وسليم زكي بك مستشارين ومحمود عفيفي
بك قاض)

قضا الحاکم الکلیۃ

۷ يناير سنة ۱۹۲۲

١- اقرار - إما بسيط أو تام - أو موصوف أو معدل .
أو مركب . أحكام كل منها

٢- اعتراف غير قضائي . حصوله في قضية أخرى . تقديره
متروك للقضاء

المبادئ القانونية

١ - الاقرار إما أن يكون بسيطاً أو
تاماً وإما أن يكون موصوفاً أو معدلاً . أو
أن يكون مركباً . فالبسيط هو الاعتراف
بالحق كاملاً . والاقرار الموصوف هو عدم
الاعتراف بالأمر المدعى به كما هو كما إذا
ادعى شخص على آخر بدين فاعترف به الأخير
انما قال انه دين قمار . ومثل هذا الاقرار غير
قابل للتجزئة . أما الاقرار المركب فهو الاقرار

بالواقعة الأصلية غير معدلة ولا موصوفة. وإنما
مصحوبة بواقعة أخرى منفصلة عنها يصح أن
تعتبر نفيًا لها. فإذا كانت الواقعة الأخرى غير
مرتبطة بالواقعة الأصلية بحيث أن حصولها
لا يتحتم معه وجود الأولى فليس هناك ما يمنع
من تجزئة الاعتراف كما إذا ادعى شخص
على آخر دينا فاعترف الأخير به وإنما ادعى
بالمقاصة فيه فإنه في هذه الحالة يلزم المقر باثبات
الدين الذي له بالطرق المعتادة

٢ - من المتفق عليه علما وقضاء أنه إذا حصل اعتراف في قضية أخرى أصبح الأقرار غير قضائي لا يتعدى أثره تلك القضية إلا أن أمر تقدير مثل هذا الأقرار وتروك للقضاء الذي يراعى الظروف التي حصل فيها والأغراض التي يرمى إليها المقرر وللقاضى أن يجزى مثل هذا الأقرار

المحكمة

« رفع المدعى هذه الدعوى بصحيفة اعانها بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٢٨ أمام محكمة الازبكية وقد تحولت الى محكمة مصر الكلية بعد صدور القانون الخاص بتعديل نصاب المحاكم الجزئية قال فيها أنه في شهر يونيه سنة ١٩٢٧ حضر المدعى عليه اليه وأخدمته ثمانى جاموسات على ذمة تجربتها لمعرفة مقدار ماتدره من اللبن حتى يمكن بعد ذلك الاتفاق على ثمنها أو ردها وأن المدعى عليه بعد أن استلم المواشى المذكورة بأسبوع ردها ماشية واحدة بدعوى انها لم تعجبه ووعدته بالعودة اليه بعد اسبوع آخر لاتمام التجربة والاتفاق على الثمن ثم صار يعد من يوم لآخر ويطلب مهلة الى أن مضى على ذلك نحو شهر ولم يتفق على الثمن كما أنه لم يرد المواشى . ثم ادعى أنه لم يستلمها فاضطر الى تبليغ النيابة التى تولت التحقيق واحالت المدعى عليه الى المحكمة الجنائية فحكمت محكمة الازبكية بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٧ ببراءة المدعى عليه وبإلزامه بأن يدفع للمدعى تعويضا مدنيا قدره ١١٩ جنيها مع المصاريف المناسبة . وأنه والمدعى عاياه والنيابة قد استأنفوا هذا الحكم فحكمت محكمة مصر بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٨ بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالدعوى المدنية وبعدم قبولها وأنه نظرا لكونه قد اشترى هذه المواشى بواقع ٢٠ جنيها لكل جاموسة فاذا أضيف اليها ما كان يرجوه من الكسب كان ثمن كل جاموسة ٢٥ جنيها ويكون مجموع ثمن الجاموس الذى اغتاله المدعى عليه هو ١٧٥ جنيها .

« وبما ان محكمة الجنح المستأنفة قررت فى اسباب حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٢٨ ان العلاقة القانونية القائمة بين المدعى والمدعى عليه اما ان

تكون علاقة بيع تحت شرط بمعنى ان الطرفين اتفقا على المبيع وعلى الثمن وعلى الشرط وهو إعادة البهائم ان هى لم تعجب المدعى عليه فى المدة المقررة واما ان تكون عقد غير مسمى يربط الطرفين بالتزامات احدهما قبل الآخر وان الخلاف بين الطرفين مدنى محض .

« وبما ان محصل دفاع المدعى عليه فى كل ادوار التقاضى يتلخص فى ان المدعى قد باعه ثمانى جاموسات وأخذ منه ثمانية نظيرها رأسا برأس وأخذ أيضا ثمانية عجول نتاج صغيرة علاوة على الثمانى جاموسات (راجع أقوال المدعى عليه خصوصا ما جاء بصحيفة ١٧ من محضر جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ فى قضية اللجنة رقم ٦١٦٨ شبرا سنة ١٩٢٧)

« وبما انه يتعين البحث - أولا - فى قيمة هذا الاعتراف وهل هو قضائى أو غير قضائى وهل يجوز التمسك به مع أنه صادر فى غير القضية المطروحة الآن امام المحكمة للفصل فيها . وهل مثل هذا الاعتراف قابل للتجزئة أو غير قابل - واذا لم يكن اعترافا قضائيا لا يجوز اعتباره مبدءا للثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالبينة وقرائن الأحوال .

« وبما انه يجب أن يلاحظ أيضا ان الأقرار لا يخلو من احد أمور ثلاث فهو اما ان يكون بسيطا أو تاما كاملا واما ان يكون موصوفا أو معدلا "Aveu qualife" أو ان يكون مركبا "Aveu complex" فالأقرار البسيط هو الاعتراف بالحق كاملا وهذه ليست حالتنا والأقرار الموصوف هو عدم الاعتراف بالأمر المدعى به كما هو - كما اذا ادعى شخص على آخر دينا فاعترف الأخير به انما قال انه دين قار فهذا الأقرار غير قابل للتجزئة .

« واما الأقرار المركب فهو الأقرار بالواقعة الأصلية غير معدلة ولا موصوفة وانما مصحوبة بواقعة أخرى منفصلة عنها يصح ان تعتبر نفيها فاذا

٤٣٤

محكمة المنصورة الكاية الأهلية

٧ مارس سنة ١٩٣٤

١ - حكم مدنى - لانتاثير له على الاحكام الجنائية . اختلاف

قوة الشئ المحكوم فيه

٢ - تبديد . عقد - تكييفه تطبيقا للمادة ٢٩٦ عقوبات .

وصف العقد . بأنه ايجار وتمليك . اعتباره عقد بيع

معلق على شرط توقيفى

٣ - تبديد . شرطه . التسليم ناقل للحيازة الناقصة . حالة

التسليم على أن يكون ملكا . تصرف المشتري . لعقاب

عليه

المبادئ القانونية

١ - لانتاثير للأحكام المدنية على المحاكم

الجنائية لأنها لا تحوز قوة الشئ المحكوم فيه أمامها لاختلاف الموضوع والسبب والخصوم

٢ - على المحكمة الجنائية أن تكييف

التعاقد المدنى الذى هو أساس الدعوى الجنائية وتحدد طبيعته القانونية وأن تتحقق من أن

هذا العقد هو من العقود المنصوص عنها فى

المادة ٢٩٦ عقوبات مصرى المقابلة للمادة

٤٠٨ عقوبات فرنسى ، ولها أن تصحح وصف

العقد على شريطة أن تتبع فى ذلك القواعد

المقررة فى القانون المدنى . فاذا كان العقد

موصوف بأنه عقد ايجار جعل فيه الحق للتميم

أن يمتلك السيارة فى نهاية المدة المبينة به على

شرط أن يقوم بدفع كامل الأقساط المتفق

عليها . وهو إذا من العقود المنرددة بين الايجار

والبيع ، هذا العقد وان كان ظاهره الاجارة

إلا أنه يمكن أن يعتبر كاتفاق على بيع معلق

على شرط توقيفى ومثله كمثل الشرط الذى

يشترطه البائع فى احتفاظه بملكته للشئ المبيع

كالمحركات والآلات

كانت الواقعة الأخرى غير مرتبطة بالواقعة الأصلية .

بحيث أن حصولها لا يتحتم معه وجود

الأولى فليس هناك ما يمنع من تجزئة الاعتراف .

كما اذا ادعى شخص على آخر دينافا اعترف الأخير

به وانما ادعى بالمقاصة فيه فانه فى هذه الحالة يلزم

المقر بآثبات الدين الذى له بالطرق المعتادة (راجع فى

هذا بودرى تعهدات رقم ٢٧١٧ و اوبرى ١٢ نبذة ٧٠١)

» وبما انه من المتفق عليه علما وقضاء انه اذا

حصل اعتراف فى قضية أخرى أصبح الاقرار غير

قضائى لا يتعدى أثره تلك القضية (المراجع السابقة

نبذة ٢٧٠٥ و ٧٥١) الا ان أمر تقدير مثل هذا

الاقرار متروك للقضاء الذى يراعى الظروف التى

حصل فيها والاغراض التى يرمى اليها المقر وللقاضى

أن يحزم مثل هذا الاقرار (راجع بمجموعة التشريع

والقضاء المختلط سر ٣٠٩) أو على الأقل يعتبره

مبدأ ثبوت بالكتابة (راجع كاييتان جزء ٢ ص

٢٤٤ و بلانيول جزء ٢ رقم ٣٠) يحوز تكملته

بالبينة أو بقرائن الأحوال

» وبما ان اعتراف المدعى عليه يعتبر غير قضائى

لحصوله فى قضية أخرى . وهو بطبيعته قابل للتجزئة

للاسباب السالفة البيان . خصوصا وان الواقعة

المدعى بها من جانب المدعى عليه وهى حصول البذل

بينه وبين المدعى - وكونه اعطاه ثمانى جواميس

وتاجها بدلا من الثمانية التى استلمها منه غير متصلة

اتصالا وثيقا بالواقعة الأولى

» وبما ان الطرفين تاجران فيجوز أيضا اثبات

العلاقات القانونية بينهما بالطرق القانونية بما فيها

البينة وقرائن الأحوال (م ١٢٥ مدنى)

(قضية الشيخ ابراهيم ابراهيم حجازى ضد ارئين رومان

رقم ١٤٦١ سنة ١٩٣١ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد

زكى المينيسى وعبد السلام عزت علما وعبد نجيب احمد)

٣ - من أركان المادة ٢٩٦ عقوبات أن يكون التسليم ناقلاً للحيازة الناقصة بمعنى أن المستلم يكون قد استلم الشيء على ذمة مالكه فحفظه أو استعمله في أمر لمنفعة المالك أو غيره ورده إلى المالك أو إلى من كلفه المالك بتسليمه إليه فإذا كان الشيء قد سلم على أن يكون ملكاً لمستلمه فلا محل عندئذ لتطبيق هذه المادة . إذ لا محل لمعاقبة المشتري على التصرف في العين قبل سداد كل الثمن إذا مانص على أن العقد يكون في بادي الأمر عقد إيجارة ولا يصبح بيعاً إلا عند سداد آخر قسط من الثمن لأن العبرة بحقيقة التعاقد الحاصل بين العاقدين . ومادام أن مجموع العقد يدل على أن نية المتعاقدين منصرفه وقت التعاقد على أنهما إنما قصداً به البيع لا الإيجار . فلا يهمل المحكمة الجنائية سوى هذا القصد . وأما تحقيق القصد التوقيفي بسداد الأقساط المبينة بالعقد أو عدمه فهذا عمل مدني يرجع فيه إلى المحكمة المدنية (١)

المحكمة

» حيث أن النيابة في مذكرتها ووكيل المدعي بالحق المدني في المذكرة التي قدمها دفعا بوجوب تقييد المحكمة الجنائية بالحكم المدني الصادر في القضية المدنية المرفوعة أمام المحكمة المختلطة بشأن العقد أساس التهمة المنسوبة للمتهم والذي قضى بانه عقد إيجار .

» وحيث أن المحكمة ترى بان لا تأثير للاحكام المدنية على المحاكم الجنائية لأنها لم تكن لها قوة

(١) قضت محكمة القضا والايام الجنائية بحكمها الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٣٤ (الحاماة السنة ١٥ ص ٣٥) برفض التفسير المرفوع عن هذا الحكم

الشيء المحكوم فيه امامها لاختلاف الموضوع والسبب والخصوم (يراجع القضاء الجنائي العملي لهيل الجزء الأول ص ٨٠٥ طبعة سنة ١٩٢٨) "Pratique Criminelle des cours " et tribunaux. Première Partie " (1928, P. 805 Influence de la " chose jugée au civil sur l'exercice " de l'action publique " :

" Il est de principe que les " jugements rendus au civil n'en- " chainent pas les tribunaux cri- " minels, le litige civil et le procès " criminel, ne s'agitent pas, en général " entre les mêmes parties et ils " n'ont ni la même cause ni le " même objet. (Comp. Cass. " 27. dec 1879. B. 337 10 " mars 1905. 5 : 1908/1/57. " » ومن حيث أن العقد الذي يستند عليه

المدعي المدني في الدعوى وإن اعتبرته المحكمة المدنية عقد إيجار إلا أنه مادام أن المحاكم الجنائية لا تقيّد بهذا الوصف فن واجبها أن تكيف التعاقد المدني الذي هو أساس الدعوى الجنائية وتحدد طبيعته القانونية وإن تحقق من أن هذا العقد هو من العقود المنصوص عنها في المادة ٤٠٨ عقوبات فرنسي المقابلة للمادة ٢٩٦ عقوبات مصري . ولها أن تصحح وصف العقد على شريطة أن يتبع في ذلك القواعد المقررة في القانون المدني (يراجع في ذلك جارسونيه الجزء الثاني والثالث صحيفة ٨٠ نمرة ٥٨٤ مادة ٤٠٨ ع)

" Art. 408. tome II. et 3. " Garçon P. 80. No. 584 "

" Les tribunaux criminels sont " ainsi appelés avant tout, à det- " erminer la nature juridique de " la convention civile qui forme "

البائع في احتفاظه بملكته للشيء المبيع كالمحرركات والآلات حتى يدفع كامل الثمن .

"Est valable la clause par la
"quelle le vendeur se réserve"
"la propriété de la chose vendue,"
"telle que moteurs et de machines"
"jus'qu'à l'acquittement du prix"
"par l'acheteur 27 juin 1916 B."
"28.445. 6 février 1917. B."
"27 200 - 12 Decembre 1922 B."
"50 - 91 - 4 mars 1924. B. 26"
"277 . "

» وحيث انه من اركان المادة ٢٩٦ ان
يكون التسليم ناقلاً للحيازة الناقصة بمعنى ان المستلم
يكون قد استلم الشيء على ذمة مالكه لحفظه أو
استعمله في أمر لمنفعة المالك أو غيره ورده الى
المالك أو الى من كلفه المالك بتسليمه اليه فاذا كان
الشيء قد سلم على ان يكون ملكاً لمستلمه فلا محل
عندئذ لتطبيق المادة ٢٩٦ عقوبات (يراجع
كتاب الاستاذ احمد بك امين ص ٧٧٦)

» وحيث ان المحكمة تأخذ بما اخذت به
بعض المحاكم الفرنسية من انه لا محل لمعاقبة المشتري
على التصرف في العين قبل سداد كل الثمن وذلك
في حالة ما اذا نص على ان العقد يكون في بادىء
الأمر عقد اجارة ولا يصبح بيعاً الا عند سداد
آخر قسط من الثمن لأن العبرة بحقيقة التعاقد
الحاصل بين المتعاقدين وما دام ان مجموع العقد
يدل على ان نية المتعاقدين منصرفة وقت التعاقد
على أنهما انما قصدا به البيع لا الاجارة فلا يهم
المحكمة الجنائية سوى هذا القصد وما تحقيق الشرط
التوقيفي بسداد الأقساط الميئة بالعقد أو عدمه
فهذا عمل مدني يرجع فيه الى المحكمة المدنية (يراجع
كتاب الاستاذ احمد بك أمين ص ٧٨١ والمادة
١٣٨ مدني أهلي و ١٩٩٠ مختلط و ١١٥٦ فرنسي)

"la base de la poursuite et a véri-"
"fier si ce contrat est bien un"
"de ceux qui sont énumérés par"
"l'art 408. Ils ont le droit et le"
"devoir de rectifier la qualificat-"
"ion donnée à la convention,"
"soit par l'ordonnance de renvoi"
"ou la citation, soit par les par-"
"ties elles-mêmes lorsqu'elles l'ont"
"consentie. Mais pour apprécier"
"ainsi le caractère de la conve-"
"ntion, ils doivent se référer rig-"
"oureusement aux textes et aux"
"règles du droit civil etc "

» وحيث انه بالرجوع لنصوص هذا العقد
تبين انه موصوف بأنه عقد اجارة جعل فيه الحق
للمتهم انه يمتلك السيارة في نهاية المدة الميئة به
على شرط ان يقوم بدفع كامل الاقساط المتفق
عليها .

» وحيث ان المحاكم المختلطة قررت في احكامها
ان عقد الاجارة الذي يكون نهايته عقد بيع
(Contrat de location vente) أو عبارة
أخرى العقود المترددة بين الاجارة والمبيع وان
كان ظاهرها الاجارة الا انها يمكن أن تعتبر
كاتفاق على بيع معلق على شرط توقيفي . (يراجع
تعايقات بلاجي على المادة ٣٠٤ مدني مختلط
نوتة ١٥ حكم ٣٠ / ٤ / ١٩١٣ المجموعة الخامسة
والعشرين ص ٢٥٠)

"Le contrat de location vente"
"peut être considéré comme une"
"convention consistant en une"
"vente sous condition suspensive,"
"greffée sur la stipulation d'une"
"location (30 avril 1913. B. 25 "
"350) .

» كما انها اعتبرت صحة الشرط الذي يشترطه

الثلاث حالات الوحيدة التي لا تقضى فيها بالأداة وهي (١) عدم ثبوت الواقعة (٢) عدم العقاب عليها أو (٣) سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضى المدة الطويلة فيكون هذا الحكم في حقيقته ومعناه قراراً بوقف السير في الاجراءات يجوز العدول عنه بزوال سببه وان وصف تجاوزاً بأنه حكم مع انه لم يفصل في نزاع

ثانياً - لأنه بمقتضى المادة ١٣٧ جنايات لا يمنع الأمر الصادر من المحكمة بناء على المعارضة المرفوعة أمامها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى من الشروع ثانياً في آتمام الاجراءات اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق وتعد من الدلائل الأوراق الخ التي لم يمكن عرضها على المحكمة عند رفع المعارضة لها ويكون من شأنها تقوية البراهين التي وجدت أولاً ضعيفة أو زيادة الايضاح المؤدى لاثبات الحقيقة ويرى بعض الفقهاء ان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بسبب سقوط الحق في اقامتها لمضى ثلاث سنوات على اعتبار ان الواقعة جنحة كما طرحت على المحكمة لا يمنع من العود الى نظرها إذا ظهر ان هالك ظروفًا مشددة تجعل الواقعة جنائية وكانت هذه الظروف مجهولة وقت طرح الدعوى لأول مرة ولم تدخل في تقدير الدعوى وقتئذ متى كانت مدة سقوط الجنائية لم تمض. فقياساً على ما تقدم يكون الحكم أو القرار القاضى بسقوط الحق في السير في الاجراءات لوفاة المتهم غير حائز

« وحيث انه مما تقدم يتعين الغاء الحكم المعارض فيه وبرائة المتهم من التهمة المنسوبة اليه ورفض الدعوى المدنية قبله عملاً بنص المادة ١٧٢ تحقيق جنايات .

(قضية النيابة ضد فريد عبده عل رقم ٤٨٧ سنة ١٩٣٣ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة ابراهيم شابي بك وكيل المحكمة وزكى حنا وطلبة اسماعيل وحضور حضرة احمد حمدى خالداً قدى وكيل النيابة)

٤٣٥

محكمة مصر الكلية الاهلية

٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٤

قوة الشيء المحكوم فيه - حكم صادر بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى لوفاة المتهم - ظهور خطأ في الشخص . لا ينع من السير في الدعوى من جديد بالنسبة للمتهم الحقيقي المبدأ القانوني

اعلن متهم في تهمة احراز مواد مخدرة بقصد الاتجار بالحكم وتأشر امام اسمه بنمرة خاطئة ولما اعلن لجلسة الاستئناف طلبته النيابة بهذه النمرة الخاطئة وكانت لمتهم آخرتوني فحكمت المحكمة بناء على طلب النيابة بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى لوفاة . ولما ظهر هذا الخطأ وان المتهم الحقيقي لا يزال حياً قدمت النيابة القضية للمحكمة بعد ان اعلنت المتهم بالدعوى لنظرها . فدفع الحاضر عنه بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى العمومية قبله لوفاة

فحكمت المحكمة برفض هذا الدفع الفرعى وبجواز نظر الدعوى بالنسبة له للأسباب الآتية - أولاً - لأن هذا الحكم لم يحز قوة الشيء المحكوم فيه إذ لم يفصل في موضوع الدعوى بالبرائة كما تقتضيه المادة ١٧٢ جنايات في

لقوة الشيء المحكوم فيه ويجوز إعادة النظر في الدعوى متى ظهرت أدلة جديدة وهي الخطأ في الشخص - ثالثاً - لأن الحكم القاضي بالسقوط لم يصدر في حق المتهم الحقيقي بل يكون قد صدر في الواقع في حق شخص لا علاقة له بالدعوى ويبقى المتهم الحقيقي بلا حكم أو قرار في الدعوى المحكمة.

« حيث ان الحاضر عن المتهم الثاني عبدالرحيم عبد الحميد عمر دفع بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة له لسبق الفصل فيها بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى العمومية قبله لو فاته » وحيث انه بالرجوع الى ملف الدعوى لمعرفة وقائعها التي أدت الى الحكم موضوع الدفع تبين من الاطلاع على نموذج تنفيذ الحكم على المتهم المذكور أنه قيد بدفاتر السجن نمرة ١٥٢٢٠ فلما أعلنت النيابة في السجن ولم يكن ارفق نموذج التنفيذ ذكرت نمرة حبسه احتياطياً فتأثر من السجن أمام اسمه بما يفيد أن نمرة قيده ١٥٥٣ ولذا طلبته النيابة في الجلسة التالية التي حكم فيها بالسقوط بالنمرة الخاطئة المذكورة وتصادف أن المسجون صاحب هذه النمرة يدعى عبد الرحيم عبد الحميد وأنه توفي باسبب تالية الحيات بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٣٤ فأجاب السجن بأنه توفي فحكمت هذه المحكمة بناء على طلب النيابة بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى لو فاته ولما ظهر بعد ذلك حصول خطأ في ذكر نمرة قيد المتهم اتضح من افادة السجن أخيراً أن المتهم الحقيقي في هذه الدعوى لا يزال حياً وأن الشخص الذي قضى بسقوط الحق في السير في الدعوى بالنسبة له هو شخص آخر باسم المتهم توفي فعلاً ولا علاقة له بهذه الدعوى

فقدت النيابة القضية للمحكمة واعلنت المتهم الحقيقي الخالي بالدعوى لنظرها بالنسبة له مع باقي المتهمين

« وحيث ترى هذه المحكمة أن الحكم القاضي بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى بالنسبة للمتهم الثاني لو فاته لم يحز قوة الشيء المحكوم فيه ويجوز إعادة النظر في الدعوى بالنسبة له بعد أن ظهر أنه لا يزال حياً وذلك للأسباب الآتية :- أولاً - لأن حكم السقوط المذكور وهو لم يفصل في موضوع الدعوى بالبراءة كما تقتضيه المادة ١٧٢ جنايات في الثلاث حالات الوحيدة التي لا يقضى فيها بالأدانة وهي (١) عدم ثبوت الواقعة أو (٢) عدم العقاب عليها أو (٣) سقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية بمضي المدة الطويلة يكون هذا الحكم في حقيقته ومعناه قراراً بوقف السير في الاجراءات يجوز العدول عنه بزوال سببه وأن وصف تجوزاً بأنه حكم مع أنه لم يفصل في نزاع اذ العبرة بالمعاني لا بالالفاظ والمعاني (راجع ملحق دالوز ربرتوار جزء ثاني صحيفة ٥٨٧ فقرة ٢٤٣ من أنه لا تحوز الاحكام قوة الشيء المحكوم فيه الا اذا فصلت في موضوع الدعوى) - ثانياً - لأنه بمقتضى المادة ١٣٧ جنايات لا يمنع الأمر الصادر من المحكمة بناء على المعارضة المرفوعة أمامها بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى من الشروع ثانياً في اتمام اجراءات الدعوى اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق في الدعوى وتعد من الدلائل الأوراق الخ التي لم يمكن عرضها على المحكمة عند رفع المعارضة لها ويكون من شأنها تقوية البراهين التي وجدت أولاً ضعيفة أو زيادة الايضاح المؤدى لاثبات الحقيقة - ويرى بعض الفقهاء بحق أن الأمر بأن لا وجه

٤٣٦

محكمة شبين الكوم الكلية الأهلية

١٩ يناير سنة ١٩٣٥

استئناف - عن دعوى استحقاق فرعية - سريان مدة العشرة

أيام - شرطه إيقاف إجراءات البيع

المبدأ القانوني

يشترط لا اعتبار دعوى الاستحقاق فرعية
يترتب عليها سريان ميعاد الاستئناف المنصوص
عنه بالمادة ٦٠٠ مرافعات ان تكون قد أوقفت
إجراءات البيع فعلا لأن ذلك يتمشى مع روح
التشريع والغرض الذي توخاه المشرع من
قصر ميعاد الاستئناف على عشرة أيام وعدم
إجازة الطعن فيها بطريق المعارضة بسبب إيقافها
لإجراءات البيع وتضرر طالب البيع من
طول المواعيد وتعدد أوجه الطعن حتى لا
يفسح مجالا للدطل والتسويق اضراراً بحقه
المحكمة

« حيث ان الحاضر عن المستأنف عليها الأولى
دفع فرعيا بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه
بعد الميعاد ارتكنا على ان الدعوى المستأنفة دعوى
استحقاق فرعية رفعت من المستأنف أثناء إجراءات
البيع ودفع عنها امانة وأوقف البيع فعلا ولا
يزال موقوفا فيكون ميعاد استئنافها عشرة أيام
من تاريخ اعلان حكمها طبقا لنص المادة ٦٠٠
مرافعات بينما الحكم المستأنف أعان في ٢٥ يونيه
سنة ١٩٣٤ والاستئناف لم يعان الا في ٢٣ يولييه
سنة ١٩٣٤ أى بعد فوات ميعاد العشرة الأيام
المذكورة .

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كانت دعوى
الاستحقاق المستأنفة هي دعوى استحقاق فرعية
فيكون ميعاد استئنافها هو المنصوص عنه في المادة

لإقامة الدعوى بسبب سقوط الحق في إقامتها
لمضى ثلاث سنوات على اعتبار أن الواقعة جنحة
كما طرحت على المحكمة لا يمنع من العود الى
نظرها اذا ظهر أن هناك ظروف مشددة تجعل
الواقعة جنائية وكانت هذه الظروف مجرولة وقت
 طرح الدعوى لأول مرة ولم تدخل في تقدير
الدعوى وقتئذ متى كانت مدة سقوط الجنائية لم
تمض (راجع ملحق دالوز ربرتوار جزء ثانى
صحيفة ٥٩٠ فقرتي ٢٥٩ و ٢٦٠ - فقياسا على
ما تقدم يكون الحكم أو القرار القاضى بسقوط
الحق في السير في الإجراءات لوفاة المتهم غير حائز
لقوة الشيء المحكوم فيه ويجوز إعادة نظر الدعوى
اذا ظهرت أدلة جديدة تفيد أن هناك خطأ في
الشخص الذى قضى بالسقوط من أجل وفاته
ثالثا - لأن الحكم القاضى بسقوط الحق في السير
في الإجراءات لم يصدر في حق المتهم الحقيقي الذى
لم يعلن اعدام ذكر البيانات الصحيحة عن نمره
قيد بالسجن وإنما اعلن بدله شخص آخر باسمه
مقيد بالسجن بنمرة أخرى تخالف بنمرة قيد المتهم
فيكون الحكم قد صدر في الواقع في حق شخص
لا علاقة له بالدعوى ويبقى المتهم الحقيقي بلا حكم
أو قرار صادر بشأنه من هذه المحكمة

« وحيث انه لجميع ما تقدم يكون الدفع في
غير محله ويتعين رفضه والحكم بجواز نظر الدعوى
« وحيث انه بالنسبة لموضوع التهم المنسوبة
للمتهمين الثلاثة احمد محمد صالح الحكيم وعبد الرحيم
عبد الحميد عمر ومحمود احمد بدر فهى ثابتة عليهم
ثبوتا كافيا للأسباب الواردة بالحكم المستأنف والتي
تأخذ بها هذه المحكمة إلا أنها ترى تعديل العقوبة
المقضى بها على المتهمين الأول والثاني وتأيدها
بالنسبة للمتهم الثالث

(قضية النيابة ضد أحمد محمد صالح الحكيم وآخرين رقم
٦٧١٨ سنة ١٩٣٢ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد
توفيق رضوان ومختار نور وصبحى عزت وحضور حضرة محمود
نصار امدى وكيل النيابة)

المذكورة . أم أنها دعوى استحقاق أصلية فيكون ميعاد استئنافها هو الميعاد العادي المنصوص عنه في المادة ٣٤٣ مرافعات وهو في هذه الحالة ثلاثون يوما من تاريخ اعلان الحكم لأنه صادر من محكمة المواد الجزئية .

« وحيث انه بالرجوع الى ملف أوراق دعوى نزاع الملكية والبيع رقم ٢٤٩٤ سنة ١٩٣٢ اشتمون المضمومة تبين ان وكيل المستأنف تقدم الى المحكمة بجلسة ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ وقرر أنه رفع دعوى استحقاق عن العين المراد بيعها وحكم فيها ابتدائيا بالرفض واستأنف الحكم وطلب ايقاف اجراءات البيع حتى يفصل نهائيا في دعوى الاستحقاق ودفع الامانة فقررت المحكمة بايقاف الدعوى حتى يفصل في دعوى الاستحقاق .

« وحيث انه لذلك تكون دعوى الاستحقاق المستأنفة قد رفعت اثناء اجراءات البيع ولكنها لم توقفه الا في ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ بعد ان كان المستأنف قد رفع استئنافه في ٢٣ يولييه سنة ١٩٣٤ .

« وحيث ان العبرة فيما اذا كان الاستئناف في ميعاده أم لا هي بالوقت الذي رفع فيه الاستئناف لا بما تم بعد ذلك من الاجراءات .

« وحيث انه وقت رفع الاستئناف لم تكن دعوى الاستحقاق قد أوقفت اجراءات البيع بعد .

« وحيث انه لذلك يتعين البحث فيما اذا كانت دعوى الاستحقاق تعتبر فرعية لمجرد رفعها اثناء قيام اجراءات البيع أم لا بد لا اعتبارها كذلك مزان تكون قد أوقفت هذه الاجراءات .

« وحيث ان أحكام المحاكم قد اختلفت في هذا الرأي فمنها أحكام أخذت بالنظرية الأولى (يراجع حكم محكمة الاستئناف الصادر في ١٨ يناير سنة ١٩١٥ مجلة الشرائع السنة الثانية عدد ١٧٠ ص ١٥٣ واستئناف أسيوط في ٦ فبراير

سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية سنة ١٩٣٠ ص ١٢٤ حكم رقم ٥٢ والمحاماه السنة التاسعة ص ٤٠٠ رقم ٢٢٥ واستئناف ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ المحاماه سنة ١١ ص ٨٢٧ رقم ٤٢٩ واستئناف ٣٠ مايو سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية سنة ٨ ص ٧٨ رقم ٣٩ واستئناف ٢٨ فبراير سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية سنة ١٩ ص ٧٤ رقم ٥٢ ومنشورة كلها بمرجع القضاء الجزء الثالث ص ٢٤٩٣ الى ٢٤٩٨) ومنها أحكام أخذت بالنظرية الثانية (يراجع حكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢١ مارس سنة ١٩٢٣ - مجلة المحاماه السنة الثالثة ص ٤١٠ حكم رقم ٣٤٣ وحكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٠٠ - مجلة المحاكم السنة الثالثة عشرة ص ٢٦٩٠ ومحكمة استئناف طنطا في ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ المجموعة الرسمية السنة الثامنة عشرة ص ٤٠ حكم رقم ٢٣ - واستئناف ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مجلة المحاماه السنة العاشرة ص ٥٣٦ رقم ٢٦١ واستئناف ١٢ مارس سنة ١٩٣١ المحاماه سنة ١٢ ص ٥٥ رقم ٣٦ - واستئناف ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٠٢ مجلة الاستقلال السنة الثانية ص ٢٣٩ واستئناف ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٠٤ مجلة الحقوق ٢٠ ص ٦٩ وبنى سوييف استئنافي في ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية سنة ٢٢ ص ١٢١ رقم ٧٣ واستئناف ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ الجريدة القضائية عدد ٦٠ ص ٢٠ واستئناف ٥ يناير سنة ١٩٣٣ المحاماه سنة ١٣ ص ١١٤ رقم ٥٥٤ ومنشورة كلها بمرجع القضاء جزء ثالث ص ٢٤٩٢ الى ٢٤٩٨)

« وحيث ان هذه المحكمة تأخذ بالنظرية الثانية التي تشترط لاعتبار دعوى الاستحقاق فرعية ان تكون قد أوقفت اجراءات البيع - ذلك لأنها هي المتماشية مع روح التشريع والغرض الذي توخاه المشرع من قصر مواعيد الاستئناف على

سنة ١٩٣٥ وتحول الى المستأنف بتاريخ ٩ يناير
سنة ١٩٣٤

« وبما ان المستأنف الذي تحولت له جميع
حقوق المحول يذهب الى ان المستأنف عليه قد
أضعف التأمينات التي كانت موجودة وقت
نشوء الدين لأن سند الأربعة وثلاثين جنيا محرر
بتاريخ أول أغسطس سنة ١٩٣٢ وثابت من عقد
الشراء الصادر للمستأنف عليه بأربعة أفدنة انه
تصدق على امضائه في أول يونيه سنة ١٩٣٢ وشهد
عليه الخواجه ملتيا دس الذي تحرر السند لمصلحته
وتسجل هذا العقد بتاريخ أول يونيه سنة ١٩٣٢
تحت نمرة ٣٤٩٥ أي ان السند تحرر بعد ان اصبح
المستأنف عليه مالكا للأربعة أفدنة وانه يتصرفه
بالرهن والبيع في هذه الأربعة أفدنة فضلا عن
الديون الأخرى أضعف التأمينات التي للمستأنف
واستحق المبلغ فورا طبقا للمادة ١٠٢ مدني

« وبما ان هذه المادة تقابل المادة ١١٨٨ مدني
فرنسي وقد اشترط الشراح انه لكي يحق للدائن
طلب تطبيق هذه المادة ان يكون المدين اعطى
الدائن ضمنا خاصا لسداد دينه ولم يكن الدائن
اعتمد على أموال مدينه بصفة عامة لسداد دينه
وان يكون المدين أضعف هذا الضمان الخاص
الذي أعطاه للدائن لسداد دينه كأن يترك العقار
المرهون مثلا يتهدم (راجع شرح دالوز الجديد
على المادة ١١٨٨ نبذة ٥١ وما بعدها وكتاب العلامة
دملوب في شرح القانون المدني الجزء الثامن
والعشرون نبذة ٦٧٢ وما بعدها وكتاب علامتين
أوبري ورو الطبعة الخامسة الجزء الرابع صفحة
١٣٦ وما بعدها)

وبما ان المستأنف لم يثبت ان المستأنف عليه
قد أعطى المحول اليه ضمنا خاصا لسداد دينه وان
المدين أضعف هذا الضمان الخاص فلا يكون له

عشرة أيام وعدم اجازة الطعن فيها بطريق المعارضة
بسبب ايقافها لاجراءات البيع وتضرر طالب
البيع من طول المواعيد وتعدد أوجه الطعن حتى
لا يفسح مجالا للمطل والتسويق اضارارا بحقه.
« وحيث انه لذلك تكون دعوى الاستحقاق
المستأنفة دعوى أصلية وبالتالي يكون الاستئناف
قد رفع في ميعاده القانوني فيكون الدفع في غير
محله ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا وتحديد
جلسة للتكلم في الموضوع .

(قضية حسن عمر زايد ضد نعيمه سليمان الورداني وآخر رقم
١٧٧ سنة ١٩٣٤ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسن
توفيق بك رئيس المحكمة وفهم سليمان وعارف محمد)

٤٣٧

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

١٩ يناير سنة ١٩٣٥

حلول الدين - تطبيق المادة ١٠٢ مدني . شرط العمان الخاص -
اضاف هذا الضمان

المبدأ القانوني

يشترط لتطبيق المادة ١٠٢ المقابلة للمادة
١١٨٨ مدني فرنسي بحلول الدين فورا ان
يكون المدين أعطى الدائن ضمنا خاصا
لسداد دينه . ولم يكن الدائن اعتمد على أموال
مدينه بصفة عامة لسداد دينه . وان يكون المدين
أضعف هذا الضمان الخاص الذي أعطاه
للدائن لسداد دينه كأن يترك العقار المرهون
مثلا يتهدم

الحكم

« بما ان الاستئناف بين الطرفين أصبح قاصرا
على مبلغ الأربعة وثلاثين جنيا وهي المحرر بها
سند بتاريخ أول أغسطس سنة ١٩٣٢ لصالح
الخواجه ملتيا دس يستحق الدفع في ٣٠ ديسمبر

الحق في تطبيق المادة ١٠٢ مدني وتكون الدعوى
رفعت قبل أوانها

(قضية محمد حسن شريجه ضد محمد امدى فهم عثمان عابدين
رقم ٢٤ سنة ١٩٣٥ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد
أبو الفضل وإبراهيم آدم وحسين عفيفي)

٤٣٨

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

١٤ فبراير سنة ١٩٣٥

اشهار افلاس مدين وطني - بناء على طلب دائته الوطني
أمام المحكمة التجارية الأهلية - اختصاصها به ولو مع
وجود دائن أجنبي

المبدأ القانوني

رفعت دعوى من دائن وطني ضد مدينه
الوطني امام المحكمة الأهلية بطلب اشهار افلاسه
ودفع المدين بعدم اختصاص المحاكم الأهلية
بدعوى ان من بين دائنيه اشخاصا من الاجانب
فقررت المحكمة برفض هذا الدفع وحكمت
باختصاص المحاكم الأهلية لأن الخصوم
المائلين امامها جميعهم من المصريين ولأن
المحكمة لا تتخلى عن ولايتها لمجرد قيام احتمال
بان أثر الحكم قد يتعدى الخصوم الحاليين الى
غيرهم من غير الخاضعين لاختصاصها ولأن
مثل هذه الاقتراضات يكون تحقيقها لاحقا
على صدور الحكم ولا يضار الاجنبي من
اشهار افلاس مدينه الوطني لأنه ليس بحجة عليه
وان حق اشهار الافلاس ليس قاصرا على المحكمة
التجارية أو بناء على دعوى خاصة بل ان للمحاكم من
تلقاء نفسها ولو كانت جنائية ان تقرر بوجود
حالة الافلاس كلما عرض عليها أمر له علاقة
بالتاجر في معاملاته التجارية - وللنيابة العامة

ان تطلب ذلك وللتاجر نفسه ان يتقدم به الى المحكمة
معلنا عجزه عن الوفاء وطالبا اشهار افلاسه
وأنه متى وضح ان لاية محكمة ان تعلن قيام
حالة الافلاس ولو في أثناء اجراءات متعلقة
بدعوى غير دعوى اشهار الافلاس سقط
الاعتراض على اختصاص المحكمة لأن اثبات
حالة الافلاس لا يخرج عن كونه اعلانا بان
المدين متوقف عن دفع ديونه واتخاذ
الاجراءات التحفظية على أمواله ودعوة
للدائنين لاثبات ديونهم والمساهمة في الأعمال
المؤدية الى تصفية أموال المدين للاستيلاء
على ما يتسنى لهم الحصول عليه من حقوقهم
وهذا الدور الأول من أدوار النزاع لا يستلزم
اختصاص الدائنين جميعا أو اشراكهم في الدعوى
لأنه يتم لمجرد طلبه من دائن واحد أو من
تلقاء نفس المحكمة فهو شائع بين المدين ودائنيه
وبين النيابة العامة والمحاكم مدنية كانت أو
تجارية أو جنائية

المحكم

« حيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحاكم
الأهلية بالنظر في الدعوى لأن بين دائنيه اشخاصا
من الاجانب الخاضعين لاختصاص المحاكم المختلطة
ولهؤلاء مصلحة في الاشتراك في اجراءات التفليسة
وما دام ان هنالك صالحا مختلطا فالمحاكم المختلطة
هي المختصة دون غيرها بالفصل في دعوى اشهار
الافلاس

« وحيث ان الدعوى رفعت من دائن وطني
على مدينه الوطني والنزاع في دوره الحاضر قاصر
عليهما وليس للدائن سبيل لمقاضاة مدينه الامام
المحاكم الأهلية متى كان الاثنان مصريين ولا شأن له

بغيره من الدائنين وطنيين كانوا أو اجانب إذ من حق كل دائن ان يطلب اشهار افلاس مدينه التاجر اذا ثبت أنه متوقف عن دفع ديونه فالمدعى انما يستعمل حقاخول القانون استعماله وبمجال استعمال هذا الحق امام القضاء الذى يتبعه هو ومدينه .

« وحيث انه على فرض ان للمدعى عليه دائنا اجنيا وهو جورج جورج المقول بأنه من رعايا بريطانيا العظمى فان هذا لا يمنع المحكمة الاهلية من الفصل فى الدعوى المطروحة امامها لأن الخصوم المائلين فيها جميعهم من المصريين ولأن المحكمة لا تتخلى عن ولايتها لمجرد قيام احتمال بان أثر الحكم قد يتعدى الخصوم الحاليين الى غيرهم من غير التابعين لاختصاصها . فان مثل هذه الافتراضات حتى لو تحققت فانما يكون تحقيقها لاحتمال على صدور الحكم ومن المعلوم ان الاحكام ليست حجة على من لم يكن طرفا فيها فلا يضار الاجنى من اشهار افلاس مدينه الوطنى بحكم تصدره المحكمة الاهلية .

« وحيث ان الافلاس حالة يتصف بها التاجر الذى يعجز عن الوفاء بتعهداته ويتوقف عن دفع ديونه وما اشهار الافلاس الا ايدان بقيام هذه الحالة واثبات لوجودها وليس حق اشهار الافلاس قاصرا على المحكمة التجارية أو بناء على دعوى خاصة بل ان للمحاكم من تلقاء نفسها ولو كانت جنائية ان تقرر وجود حالة الافلاس كلما عرض عليها أمر له علاقة بالتاجر فى معاملاته التجارية وللنيابة العامة ان تطلب ذلك وللتاجر نفسه ان يتقدم الى المحكمة التى يتبعها معلنا عجزه عن الوفاء وطالبا اشهار افلاسه ومتى وضح ان لاية محكمة ان تعلن قيام حالة الافلاس ولو فى اثناء اجراءات متعلقة بدعوى غير دعوى اشهار الافلاس سقط الاعتراض الذى يديه المدعى عليه على اختصاص هذه المحكمة لأن اثبات حالة الافلاس لا يخرج عن كونه اعلانا بأن المدين متوقف عن دفع ديونه واتخاذ الاجراءات التحفظية على امواله ودعوة للدائنين لاثبات ديونهم

والمساهمة فى الاعمال المؤدية الى تصفية اموال المدين للاستيلاء على ما يكتسب لهم الحصول عليه من حقوقهم فالدور الأول من ادوار النزاع وهو الخاص باشهار الافلاس لا يستلزم اختصاص الدائنين جميعا او اشتراكهم فى الدعوى لأنه يتم لمجرد طلبه من دائن واحد او من تلقاء نفس المحكمة فهو شائع بين المدين ودائنيه وبين النيابة العامة والمحاكم مدنية كانت أو تجارية أو جنائية - اما الدور الثانى وفيه يتمثل اجتماع الدائنين للوصول الى وفاء ديونهم فيستلزم اتحادهم وتنظيم جهودهم فاذا تعذر على وكيل الدائنين ان يجمع بينهم لعدم خضوع بعضهم للقضاء الذى امر بتعيينه فليس ثمة ما يمنع من ايقاف اجراءات التفليسة كما تم وحدتها وبديهي ان هذا الظرف الطارىء لا يؤثر بحال على حكم اشهار الافلاس لصدوره من هيئة مختصة باصداره وليس يسع أى قضاء ان ينتقص منه أو يعض من قيمته أو يتعرض له .

« وحيث لما تقدم يكون الدفع الفرعى على غير اساس ويتعين رفضه وتحديد جلسته للمرافعة فى الموضوع .

(قضية عباس اودى شمس ضد رمضان شهبان شرف رقم ١٠٦ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة اسكندر حنا دميان وعبد الرحمن نصر وعبد الرحمن جنيته)

٤٣٩

محكمة طنطا الكلية الاهلية

أول مايو سنة ١٩٣٥

١ - اقرار جائى - قابلية للتجزئة - وعدم قابليته له - إذا كان موضوعه عقدا مدنيا . .

٢ - اقرار قضائى مدنى - حجته - إذا صدر بصدور القضية الحاصل فيها

٣ - اقرار غير قضائى - قابلية للتجزئة - عدمه - إذا تجدد أمام القضاء - الممول على الاخير - ولا يصح تجزئته إلا إذا كان مدنيا مركبا

المبادئ القانونية

١ - من المقرر قانونا ان الأقرار اذا

كان جنائيا فانه يقبل التجزئة والعلة التي أجاز المشرع من أجلها تجزئة الأقرار الجنائي هي انه ليس حجة في ذاته بل هو خاضع لتقدير القاضي واقتناعه فله ان يفحص كافة اجزائه ولا يأخذ منها الا بما يقنعه وله ان يرفضه بأكمله أو يرفض بعضه فقط و يقتنع ببعض الآخر ومع ذلك يكون الاعتراف الجنائي غير قابل للتجزئة اذا كان موضوعه عقدا من العقود المدنية وتوقف عليه الجريمة وكان الاعتراف هو الطريق الوحيد لاثباتها طبقا لاحكام القانون المدني وإنما اجاز المشرع تجزئة الأقرار الجنائي لكي يترك للقاضي الجنائي الحرية في تكوين عقيدته للحكم في الدعوى الجنائية وفي سبيل الحكم فيها ولا يمكن ان يؤخذ بهذه التجزئة للفصل في دعوى مدنية تكون مرتبطة بها .

٢ - ان الأقرار القضائي المدني لا يكون حجة الا اذا صدر بصدد القضية التي حصل الأقرار فيها لرفع عبء الاثبات عن عاتق المقر له والا اعتبر انه اقرار غير قضائي رغم صدوره في مجلس القضاء .

٣ - انه وان كان الأقرار الغير قضائي يقبل التجزئة الا أنه لا يكون كذلك اذا تجدد بذاته امام القضاء واصبح قضائيا فنكون عندئذ امام اعترافين الاخير منهما قضائيا ويرى العلامة فابرجت ان الأقرار الحاصل خارج مجلس القضاء هو اقرار قابل للتجزئة بشرط الا يتجدد هذا الأقرار ذاته وبظروفه وصيغته واركانه امام مجلس القضاء فانه في هذه الحالة يتزاحم عندنا اقراران الاعلى منهما والواجب

التعويل عليه هو الأقرار الحاصل في مجلس القضاء وهذا الأخير لا يصح تجزئته اذا كان مدنيا مركبا فهو لا يقبل التجزئة الا اذا قام دليل قاطع على كذب احد شطريه . وعليه يكون الأقرار خارج مجلس القضاء في هذه الحالة غير جائز تجزئته إذ التابع يتبع المتبوع حكما المحكمة

« حيث تستخلص وقائع الدعوى في أن المستأنف عليها ادعت أن المستأنف رهن لها فدانا متايل مبلغ ثمانين جنيا وتحرر عقد عرفي لم تقدمه لاثبات الرهن المقول بانه حصل في سنة ١٩٢٩ ولم يسجل هذا العقد كما أنه لم يحز تاريخا ثابتا وانها كانت واصمة يدها على هذا الفدان المرهون بواسطة تأجيريه الى اسماعيل دياب ابن عم المدين ثم ذكرت أن ولدها حامد يوسف اتفق مع المدين وسرق عقد الرهن وسله اليه كما ذكرت أن المستاجر منها باتفاقه مع المدين سلم الفدان اليه بغير علم منها فرفعت أولا دعوى طلبت فيها اعادة وضع يدها على الفدان مرتكنة في ذلك على تحقيقات بوليس مضمومة تحت رقم ١٢٥٩ سنة ١٩٣٣ اداري وعلى حصول اغتصاب الفدان بشهادة الشهود وقضى في هذه الدعوى بالرفض بحكم نهائي صدر بتاريخ ٢٨ / ١٠ / ١٩٣٣

« وحيث ان المستأنف عليها جاءت بعد ذلك بالدعوى الحالية مطالبة بمبلغ الثمانين جنيا فقط كدين منفك عن الرهن مرتكنة على حصول سرقة لعقد الرهن بتواطؤ ولدها مع المستأنف وأنها بلغت النيابة عن ذلك وعمل تحقيق اعترف فيه المستأنف بالمديونية والرهن

« وحيث انه عندما نظرت القضية امام المحكمة الجزئية كرر المستأنف أقوالا سبق أن

قررها هي بذاتها بالصحيفة رقم ٢٢٧٩١ من محضر تحقيق البوليس المؤرخ ١٣ - ٣ - ١٩٣٣ وهي أنه أخذ مبلغ ثمانين جنيها من خضره حسن المستأنف عليها ورهن لها فدانا ثم سددها هذا المبلغ على جملة دفعات حتى اتم وفاء الدين بأكمله وبذا حصل على سند الدين ومزقه

« وحيث انه امام اعترافين احدهما صادر في مجلس القضاء والناني في تحقيقات ادارية وكلاهما مركب وبمضمون واحد وهو من شطرين الاول اقرار بالمديونية والناني تخالص منها يتعين البحث - أولا - فيما اذا كان يجوز قانونا فصل احد الاعترافين عن الآخر - وثانيا - هل تجوز تجزئة احد الاعترافين مع أن احدهما لانزاع في عدم جواز تجزئته طبقا للقاعدة القانونية المعروفة من ان الاقرار القضائي المدني لا تجوز تجزئته

« وحيث انه بالاطلاع على التحقيقات الادارية تبين انها لا تنهض دليلا على سرقة السند ولا على وجود أي سبب قهري أدى الى ضياع السند طبقا لما نصت عليه المادة ٢١٨ من القانون المدني وهي التي تجيز الاثبات بالبيئة أو بقرائن الأحوال فيما زاد عن الف قرش اذا وجد دليل قطعي على ضياع السند بسبب قهوى

« وحيث انه يبقى بعد ذلك معرفة ما اذا كان الاقرار الاداري المتدجج في اقرار قضائي مدني تجوز تجزئته اذا كان مركبا من شطرين كالحالة في هذه الدعوى أم لا

« وحيث انه من المقرر قانونا ان الاقرار اذا كان جنائيا فانه يقبل التجزئة والعلة التي أجاز المشرع من أجلها تجزئة الاقرار الجنائي هي أنه ليس حجة في ذاته بل هو خاضع لتقدير القاضي واقتناعه فله أن يفحص كافة اجزائه ولا يأخذ منها الا بما يقنعه وله أن يرفضه بأكمله أو يرفض بعضه

فقط ويقتنع بالبعض الآخر ومع ذلك يكون الاعتراف الجنائي غير قابل للتجزئة اذا كان موضوعه عقدا من العتود المدنية وتوقف عليه الجريمة وكان الاعتراف هو الطريق الوحيد لاثباتها طبقا لاحكام القانون المدني (راجع التحقيقات والاجراءات الجنائية لعل زكي العراقي بك الجزء الثاني ص ٩٤ و ص ٩٥) وانما اجاز المشرع تجزئة الاقرار الجنائي لكي يترك للقاضي الجنائي الحرية في تكوين عقيدته للحكم في الدعوى من أي وجه يتلسمه من الوقائع والظروف وذلك فيما يتعلق بالدعوى الجنائية وفي سبيل الحكم فيها ولا يمكن أن يؤخذ بهذه التجزئة للفصل في دعوى مدنية تكون مرتبطة بها ومعروف قانونا وقضاء أن نفس الاقرار القضائي المدني لا يكون حجة الا اذا صدر بصدد القضية التي حصل الاقرار فيها لرفع عبء الاثبات عن عاتق المقر له والا اعتبر انه اقرار غير قضائي رغم صدوره في مجلس القضاء

« وحيث انه وان كان الاقرار غير القضائي يقبل التجزئة الا انه لا يكون كذلك اذا تجدد بذاته امام القضاء واصبح قضائيا فالتنا نكون عندئذ امام اعترافين الاخير منهما قضائي ويرى العلامة فابرجيت M. P. Fabreguettes ان الاقرار الحاصل خارج مجلس القضاء هو اقرار قابل للتجزئة بشرط الا يتجدد هذا الاقرار ذاته وبظروفه وصيغته وأركانها امام مجلس القضاء فانه في هذه الحالة يتزاحم عندنا اقراران الاعلى منهما والواجب التعويل عليه هو الاقرار الحاصل في مجلس القضاء L'aveu extra judiciaire n'est pas indivisible, mais il en est autrement quand il est renouvelé en justice وهذا الاخير لا تصح تجزئته اذا كان مدنيا مركبا complex فهو لا يقبل التجزئة الا اذا قام دليل قاطع على كذب احد شطريه (الامر الذي لم يحصل في هذه القضية) وعليه يكون الاقرار

خارج مجلس القضاء في هذه الحالة غير جائز تجزئته
اذ التابع يتبع المتبوع حكماً (راجع La Logique
للعلامة judiciaire et l'art de juger
للعلامة فابرجيت Fabreguettie طبعة سنة ١٩١٤
ص ٧٣ وهامشها) وقد جاء بتعليقات دالوز على القانون
المدنى الفرنسى انه اذا تكرر الاعتراف غير القضائى
أمام القضاء فانه يتحول الى اقرار قضائى ويصبح
غير قابل للنجزته

Lorsque l'aveu extrajudiciaire
est réitéré en justice, il se transf-
orme en aveu judiciaire et devient
indivisible (Daloz Nouv C. Civil
annote' T. III edition 1908 - 05.
P. 620 art 1555 No. 40)

كما جاء في حكم لمحكمة النقض المدنية الفرنسية بتاريخ
٣٠ ابريل سنة ١٨٢١ انه اذا كان حامل السند المظهر
تظهيرا كليا اقر اقرارا غير قضائى بانه لم يورد بضاعة
الاجزاء من قيمة الدين التابت في هذا السند فان هذا
الاقرار لا يمكن تجزئته ضده ولا قبوله لاثبات انه لم
يورد البضاعة المقابلة لقيمة السند بتمامها ويكون حجة
على المدين في أن الدائن ورد القدر الذى اقربه اذا كان
هذا الاقرار بذاته قد تكرر امام مجلس القضاء
Si le porteur d'un billet en vertu d'un
endossement regulier a fait extra-
judiciairement l'aveu qu'il n'a fourni
qu'une partie déterminée de la
valeur du billet, cet aveu ne peut être
divisé contre lui adinis pour prouver
qu'il n'a pas fourni la valeur
entiere, et réjete comme determi-
nant la partie de la valeur fournie,
lorsque l'auteur de l'aveu à répété
devant les tribunaux.

(راجع حكم النقض المدنى الفرنسى في ٣٠ ابريل
سنة ١٨٢١ المنشور في كتاب العلامة سيرى سنة
١٨٢٢ القسم الاول ص ٣٤)
« وحيث متى تقرر ذلك فلا محل لاحالة

الدعوى على التحقيق لاثبات المديونية فيما زاد عن الف
قرش بالينة

« وحيث انه بعد ذلك تكون القضية سالحة
للحكم في موضوعها استنفافيا

« وحيث انه لا دليل على المديونية سوى قول من
جانب المستأنف عليها مستندة الى عقد رهن لم تقدمه
ولا هو بالمسجل ولا ثابت التاريخ كما وقد ادعت
بوضع يدها على الفدان المرهون ادعاء لم يقم التأييده
دليل ومن كل ذلك تكون دعوى المستأنف عليها
على غير اساس ويتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض
دعوى المستأنف عليها

(قضية الشيخ جبر موسى العايق ضد السلت خضره حسن
نميم رقم ١١٤ سنة ١٩٣٥ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة
اسماعيل محمد بك رئيس المحكمة وحسن رياض صبحى واحد
محمد فراج)

٤٤٠

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٠ يناير سنة ١٩٣٦

- ١ - تحكيم - شرط التحكيم المطلق . جوازه
- ٢ - شركة تضامن - انقضاءها . ب وفاة أحد الشركاء أو بالحجر
عليه أو بإفلاسه . جواز الاتفاق على استمرارها
- ٣ - مجلس حسي - سلطته في الأمر بتصفية مال عديم الأهلية
وسجبه أو استمرار وجوده في الشركة
- ٤ - شركة - شرط استمرارها . لا يبرى على الطبقة الثانية
من ورثة المتوفى

المبادئ القانونية

- ١ - ان شرط التحكيم المطلق المعبر عنه
في اصطلاح الفقه الفرنسى - Clause
(compromissoire والمقصود به الاتفاق
مقدما على حسم كل المنازعات التى تنشأ عن
عقد بطريق التحكيم بدون تحديد موطن النزاع
جائز في مصر بمقتضى المادة ٧٠٢ مرافعات

٢ - للاعتبار الشخصى فى شركة التضامن المقام الاول فتنتضى بوفاة أحد الشركاء أو بالحجر عليه أو بأفلاسه ولو اشترط لبقائها أجل محدد على أنه يجوز للشركاء أن يتفقوا على استمرار الشركة فى حالة وفاة أحدهم . إما بين باقى الشركاء أو بينهم وبين ورثة الشريك المتوفى ولو كان من بينهم عديم الأهلية

٣ - أن الشرط السالف ذكره لا يمنع المجلس الحسى من استعمال الحقوق المخولة له بمقتضى المادة ٢٣ من قانونه من الأمر بتصفية مال عديم الأهلية وسجبه أو استمرار وجوده بحسب ما يراه من المصلحة

٤ - لا يسرى شرط استمرار الشركة السالف ذكره على الطبقة الثانية من ورثة المتوفى المحكم

» من حيث أن محصل وقائع الدعوى هو أن المرحوم حسن افندى على خميس مورث الخصوم كان له محل لتجارة أصناف البقالة . وبتاريخ أول اكتوبر سنة ١٩٢٢ حرر عقد شركة بينه وبين ولده محمد افندى حسن خميس المدعى عليه الاول عن ذلك المحل نص فيه على أنها شركة تضامن ونصيب المدعى عليه الاول فيها الثلث ومورثه السالف ذكره الثلثان وعنوانها التجارى - حسن على خميس وولده . ومدتها عشر سنوات ابتداء من تاريخ العقد ولا يجوز فسخها لآى سبب من الأسباب فاذا طرأ على أحد الشريكين سبب يمنعه من الادارة أصبح الطرف الآخر مديرا بالانفراد بمجرد عدم صلاحية الطرف الثانى واذا حل محل أحد الشريكين ورثته من عديمى الأهلية أو أصحابها استمرت الشركة لنهاية مدتها حتما

بأدارة الشريك الآخر وبدون أن يكون للورثة حق التدخل فى الادارة - وبتاريخ ١٩ يوليوسنة ١٩٢٧ توفى المرحوم حسن افندى على خميس عن ورثته فتخرج بعضهم عن أنصبتهم فى الشركة نظير مبالغ تسلموها من المدعى عليه الاول وبقي نصيب المرحوم عبد المنعم حسن على خميس القاصر ومقداره قيراطان وجزءان من أحد عشر جزء من القيراط فى المحل التجارى وكان مشمولاً بوصاية المدعى عليه الاول حتى توفى القاصر المذكور فى مارس سنة ١٩٣١ وورثه المدعون بالحصص الموضحة بعريضة الدعوى - وبتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٣١ أرسل المدعى عليه الاول الى المدعين خطابا مسجلا أخبرهم فيه بأنه عقب وفاة أخيه السالف ذكره قام بمجرد موجودات المحل التجارى بتاريخ ٢١ مارس ١٩٣١ وظهر من نتيجة الجرد أن نصيب المرحوم عبد المنعم فى رأس مال المحل مبلغ ١١٢٣٧٤ قرشا وأن مقدار ما خصه فى الأرباح من ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٠ لغاية ٢ مارس سنة ١٩٣١ مبلغ ٢٢٥٣٩ قرشا فرد عليه المدعون بخطاب مسجل آخر أرسلوه اليه بتاريخ ٩ مايو ١٩٣١ يتضمن أنهم لا يقرون نتيجة جرده وأنهم يعتبرون الشركة قائمة ويطلبون عمل الجرد بحضورهم أو بحضور وكيل عنهم مع خص حسابات الشركة وأن فض الشركة لا يكون الا باتفاق كتابى أو بحكم قضائى فرد عليهم بخطاب آخر مسجل يتضمن أن شركة التضامن مبنية على الاعتبار الشخصى وأن اشتراك القاصر عبد المنعم فيها انتضى بوفاة - وبتاريخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣١ عرض على كل منهم حصته الميراثية حسب نتيجة جرده فرفضوا استلامها فقام بتاريخ ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣١ بأيداع المبالغ التى سبق أن عرضها بقلم كتاب محكمة عابدين الجزئية على ذمتهم ليصرفوها فى

أى وقت شاؤوا من غير قيد ولا شرط ولكن المدعين امتنعوا عن صرفها مرجئين ذلك الى أن يعرضوا أمرهم على القضاء مطالبين بحقوقهم ومن أجل ذلك طلبوا في عريضة دعواهم الابتدائية الحكم على المدعى عليه الأول بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن حصة القاصر المرحوم عبد المنعم حسن على خميس وقدرها قيراطان وجزءان من أحد عشر جزءا من القيراط في رأس مال وأرباح المحل التجارى المشترك من تاريخ وفاة المرحوم حسن على خميس الحاصلة في ١٩ يوليو سنة ١٩٢٧ الى تاريخ انتهاء الشركة في اكتوبر ١٩٣٢ حتى بعد تصفية ذلك الحساب يحكم لكل منهم بحصته الميراثية في نتيجته بعد خصم المبالغ المودعة من المدعى عليه الأول على ذمتهم بقلم كتاب محكمة عابدين الجزئية والتي ذكروا أنهم سيصرفونها عقب اعلان صحيفة الدعوى مع الزام المدعى عليه السالف ذكره بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة - وبتاريخ ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٣٢ عمدا المدعون الى القضاء المستعجل بطلب الحكم لهم بصفة مستعجلة في مواجهة المدعى عليه السالف ذكره وقلم كتاب محكمة عابدين الجزئية بصرف المبالغ المودعة من المدعى عليه الأول على ذمتهم فقضت محكمة الأمور المستعجلة بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٣٣ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فعدل المدعون طلباتهم في هذه الدعوى بعريضة أعلنوها للمدعى عليها بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٣٤ بطلب التصريح لهم بصرف المبالغ المودعة من المدعى عليه الأول على ذمتهم مع تمسكهم بالطلبات السابقة « ومن حيث ان محصل دفاع المدعى عليه الأول في موضوع النزاع هو أنه منذ وفاة والده أخذ باقى الورثة يكيدون له بشتى الوسائل حتى

اضطر لشراء أنصبة كل من على افندى خميس وعبد السلام افندى خميس والست زكيه حسن خميس والست نبويه احمد القصرى - وبتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٣١ توفى عبد المنعم القاصر وآلت تركته للمدعين ويوسف القاصر واحمد الغائب المشمولين بولاية المجلس الحسى ومن ضمن تركته حصته في المحل التجارى وقدرها ٢٣ من ٢٤ أربعة وعشرين قيراطا فجرد هذا المحل بناء على طلب المجلس واستخرجت حصة عبد المنعم وأرسل للمدعين كشف الجرد الذى اعتمده المجلس الحسى بقراره الصادر في تاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣١ بعد أن ندب خيرا لفحصه فردوا عليه بكتاب ٩ مايو سنة ١٩٣١ السابق ايراد مضمونه فرد عليهم بكتاب آخر في ١٦ مايو سنة ١٩٣١ الذى يتضمن أنهم ليس لهم الا نصيبهم في الشركة مجرودة الى يوم وفاة مورثهم عبد المنعم إذ ان الشركة معه قد انتهت بوفاة وأنه لا مانع لديه من اطلاعهم على حسابات الشركة لفحصها وأنه مستعد لتسوية النزاع بينهم بطريق التحكيم ولما سكتوا عن الرد عليه عرض عليهم بتاريخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣١ ما يخص كلا منهم بطريق الميراث في حصة المرحوم عبد المنعم في المحل التجارى ولما لم يقبلوا العرض أودع المبالغ المعروضة على ذمتهم بخزينة محكمة عابدين الجزئية بتاريخ ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣١ ولبث المدعون لا يحركون ساكنا حتى أعلنوه بهذه الدعوى بتاريخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٣

« ومن حيث ان محصل دفاع المدعى عليه الأول من الوجهة القانونية هو ما يأتى - أولا - اذا جاز في فرنسا الاتفاق على استمرار شركات التضامن بعد وفاة أحد الشركاء بين باقى الشركاء أو مع ورثة الشريك المتوفى ولو كانوا عديمي

الأهلية فان الحال يختلف في مصر حيث تقضى الشريعة الإسلامية بأن الوارث لا يسأل عن التزامات مورثه وليس له الا المال الباقي بعد وفاء ديونه ومن أجل هذا لا يسرى على الوارث عديم الأهلية شرعا شرط استمرار الشركة الا بأذن المجلس الحسبي وفقا لنص المادة ٢٣ من قانون المجالس الحسبية على أن الأحكام والشرح في فرنسا متفق رأيهم على أن شرط الاستمرار السالف ذكره لا يسرى على وارث الوارث ولا يستفيد منه الا الوارث المباشر للشريك الأول المتعاقد فيكون القول باستمرار الشركة لآخر سبتمبر سنة ١٩٣٢ مع المدعين وهم ورثة لو ارث أحد الشركاء لا سند له من القانون (ثانيا) أن حسابات الشركة حتى تاريخ وفاة القاصر عبد المنعم معتمدة من المجلس الحسبي بعد مراجعة تقارير الخبراء الذين ندبوا لفحصها فلا يسوغ إعادة فحصها أمام المحكمة (ثالثا) أن من التناقض البين في الدعوى أن يطلب المدعون صرف المبالغ المودعة على ذمتهم وهي عبارة عن نصيب مورثهم القاصر المتوفى في رأس مال الشركة وأرباحها لغاية تاريخ وفاته في مارس سنة ١٩٣١ في نفس الوقت الذي يطلبون فيه تقديم حساب عن الشركة لغاية انتهاء مدتها في آخر سبتمبر سنة ١٩٣٢ مع أنه قد يظهر من نتيجة فحص الحساب أن الشركة خسرت بعد وفاة مورثهم القاصر - وعندئذ يجب أن يتحملوا نصيبه في الخسارة - رابعا - اذا كان عقد أول أكتوبر سنة ١٩٢١ لا يزال قائما فان الدعوى غير جائزة القبول وفقا للبند السادس من عقد الشركة الذي نص فيه على وجوب فض كل نزاع بين الشريكين بطريق التحكيم

« ومن حيث أن الدفع الأخير وان كان قد ورد في آخر مرافعة المدعي عليه الأول واختتم به مذكرته

الأن المطلق القضائي يقضى بأن يسبق بحته باقي الدفع القانوني والموضوعية إذ يترتب على الأخذ به الحكم بعدم قبول الدعوى قبل الخوض في موضوعها ولذلك يتعين على المحكمة الفصل فيه قبل تمحيص باقي الدفع . « ومن حيث أنه تبين من مراجعة عقد الشركة أساس الدعوى - أن البند السادس منه ينص على أنه لا يجوز لأحد الطرفين عند قيام أي نزاع أن يلجأ الى المحاكم بل يجب أن يطرح كل خلاف على مجلس تحكيم يكون معنى من قيود وقواعد وقوانين المرافعات المدني والتجاري وله وحده النظر فيما يطرحه أحد الطرفين عليه ويفصل فيه بحكم انتهائي » ومن حيث أن شرط التحكيم السالف ذكره المعبر عنه في اصطلاح الفقه الفرنسي Clause compromissoire كان مثار النزاع بين الفقه والقضاء الفرنسي من جهة تقرير صحته أو بطلانه وقد استقر أخيرا القضاء في فرنسا بعد التردد على بطلانه مادامت مشاركة التحكيم لاتعين موضوع النزاع ولا أسماء المحكمين باستثناء حالة عقود التأمينات البحرية لوجود نص في القانون يبيحها وعلى هذا الرأي أغلب الشراح الفرنسيين وذلك لدره خطر مثل هذا الشرط اذا اعم على النظام القضائي (راجع في ذلك دالوز العملي باب التحكيم نبذة ١٥١ و ١٥٣) ولكن في مصر نصت المادة ٧٠٢ مرافعات على جواز هذا الشرط .

« ومن حيث أن محل تطبيق الشرط السالف ذكره كما يستفاد من مدلوله اعتراف الطرفين بقيام الشركة بينهما وخضوعهما لشروط عقدها فاذا حصلت منازعة بينهما نشأت عن معاملات الشركة لجأ الى حلها بطريق التحكيم ولكن مادام المدعي عليه الأول يبني دفاعه على أن الشركة مع القاصر عبد المنعم قد انتهت بوفاته ، فالقضاء وحده هو الذي يستطيع الفصل في مثل هذا النزاع الخاص بقيام الشركة

أو انقضائها ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .
 « ومن حيث ان أساس شركات التضامن تبادل الثقة بين الشركاء لتضامنهم في المسؤولية عن التزاماتها فلا اعتبار بالشخصي فيها يعد في المقام الأول (intuitus persone) ولذلك تنقضي هذه الشركة ولو كان لها أجل محدد بموت أحد الشركاء أو بالحجر عليه أو بأفلاسه اذا لم يشترط في عقد الشركة شيء في شأن ذلك وفقا لنص الفقرة الرابعة من المادة ٤٤٥ من القانون المدني وقد استقر القضاء في فرنسا على جواز الاتفاق في عقد شركة التضامن على استمرارها رغم وفاة أحد الشركاء سواء بين الباقيين منهم فقط أو مع ورثة الشريك المتوفى ولو كان منهم عديم الأهلية وقد نشأت الصعوبات التي اعترضت هذا الرأي عند تقريره عن مركز القاصر في القانون الفرنسي ولكن محكمة النقض الفرنسية تخلصت منها بتقرير أن تركة المتوفى تستمر كشخص معنوي مسئولة عن التزامات الشركة كما لو بقي حيا فلا يسأل عنها القاصر في ماله الشخصي ولا يعتبر القاصر تاجرا بسبب تنفيذ الشرط السابق ذكره وقد راعى القضاء الفرنسي في تقرير القواعد السابقة مقتضيات المعاملات التجارية التي تستلزم لنجاحها الاستقرار زما معينا بحيث قد يضار الشركاء لو انقضت قبل أوانها ولم يغفل هذا القضاء في الوقت نفسه معالجة الأشكال التي قد تنجم عن تعدد ورثة الورثة ب وفاة ورثة الشريك الأول وما يترتب عليها من انحلال الثقة الواجب توافرها بين الشركاء فقصر نفاذ شرط استمرار الشركة في حالة وفاة أحد الشركاء على ورثة الشريك المتوفى وحدهم دون ورثة ورثته (راجع في ذلك شرح القانون التجاري في عقد الشركة للعلامة E. Thaller . نبذة ٣٧ و ٣٨ ص

٢٦١ - ٢٦٣ طبعة سنة ١٦ وتعليقات دالوز على المادة ١٨٦٨ ص ٦٣١ نبذة ٥)
 « ومن حيث ان الرأي السابق السائر في القضاء الفرنسي جائز القبول أيضا في مصر وفقا لنص الفقرة الرابعة من المادة ٤٤٥ من القانون المدني على أن يكون للمجلس الحسبي بمقتضى المادة ٢٣ من قانون الأمر بتصفية مال عديم الأهلية وسحبه أو استمرار وجوده بحسب ما يراه من المصلحة وفي استعمال هذا الحق الضمان الكافي لمصلحة القاصر (راجع شرح القانون التجاري المصري للأستاذين Albert Wahl وكامل أمين ملش ص ٣٥٩ و ٦٠٨ و ٦٧٩)
 « ومن حيث ان المجلس الحسبي اذن باستمرار الشركة مع القاصر عبد المنعم بعد وفاة والده المرحوم حسن على خميس واعتمد حسابات الشركة بعد ندب خبراء لفحصها في ٢١ مارس سنة ١٩٣١ بعد وفاة القاصر السالف ذكره وقراره في هذا الشأن ملزم لورثته فليس لهم مناقشة المدعى عليه الأول الحساب عن المدة السابقة .
 « ومن حيث ان المحكمة تقرر المبدأ القاضي بعدم سريان شرط استمرار الشركة مع ورثة ورثة الشريك المتوفى للاعتبارات التي بني عليها القضاء الفرنسي قراره بذلك فضلا عن انه ليس في البند الذي يتمسك به المدعون ما يقضي بذلك إذ أن تحميم استمرار الشركة لمدة عشر سنوات مبني على فرض بقائها بين أحد الشريكين وورثة الشريك الآخر فإذا مات الشريكان انقضت الشركة حتما وبلا نزاع كذلك اذا توفي أحد ورثة الشريك المتوفى انقضت الشركة بالنسبة له

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم أن لاحق للمدعين في مناقشة حسابات الشركة التي اعتمدها المجلس الحسبي بالنسبة لمورثهم القاصر عبد المنعم لغاية تاريخ وفاته وليس لهم الا المطالبة بحقوقهم

المدنى أن يكون التسليم المسقط لحق الحبس تسليماً حقيقياً لا حكماً لأن التسليم الحسمى لا يسقط هذا الحق ولا يخرج العين من حيازة البائع .

فتأجير العين المبيعة للبائع لا يعتبر تسليماً حقيقياً لأنه لا يضع العين تحت تصرف المشتري بحيث يمكنه وضع بدله والانتفاع بها دون مانع المحكمة .

« من حيث ان المدعى طلب بصحيفة دعواه الحكم بتسليم فدان وقيراط الموضحة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى وب عقد الايجار واستند الى عقد بيع صادر له من المدعى عليه بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ وحكم له بصحة التوقيع عليه في ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ » ومن حيث ان المدعى عليه دفع الدعوى بأن المدعى التزم بموجب الأقرار المؤرخ في ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ والمقدم من المدعى عليه بأن يدفع باقى الثمن وقدره ١٤٠ جنيهاً و ٢٥٠ مليماً عند التصديق على العقد النهائي بعد أن يقوم بسداد دين مطلوب لآبى العلا محمد الشيخ وأنه لم يقم بسداد هذا ولا ذاك فله حق حبس العين طبقاً للمادة ٢٧٩ من القانون المدنى » ومن حيث ان المدعى رد على هذا الدفع بأن العين قد خرجت من يد البائع الى يده بأن استلمها بموجب عقد ايجار صادر من المدعى عليه في نفس التاريخ الذى صدر فيه عقد البيع والاقرار سالف الذكر .

« ومن حيث انه لا نزاع في أن نص المادة ٢٨٠ من القانون المدنى صريح في أن ليس للبائع الذى لم يتحصل على الثمن المستحق دفعه اليه أن يسترد المبيع الذى سلمه باختياره الى المشتري انما له الحق فى الحصول على فسخ عقد البيع بسبب عدم الوفاء به »

« وحيث انه يشترط فى التسليم المسقط لحق الحبس أن يكون تسليماً حقيقياً لا حكماً لأن التسليم

وفقاً لكشف الجرد المعتمد من المجلس الحسمى بقراره الصادر بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣١ والمودعة صورته بحافظة المدعى عليه الأول رقم ٩ دوسيه كما أنه ليس لهم مطالبة المدعى عليه الأول بتقديم حساب عن المدة التالية لوفاة مورثهم السالف ذكره لغاية انتهاء الأجل المحدد فى عقد الشركة أى آخر سبتمبر سنة ١٩٣٢ لأن الشركة انقضت بالنسبة له فى تاريخ وفاته ولم تستمر مع ورثته وفقاً للبدا الذى قرره المحكمة .

« ومن حيث ان المدعى عليه الأول عرض على المدعين بتاريخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣١ أنصبتهم فى حصة مورثهم القاصر عبد المنعم فى رأس مال وارباح الشركة لغاية تاريخ وفاته فرفضوا المبالغ المعروضة عليهم فأودعها على ذمتهم بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣١ أى قبل تاريخ رفع دعواهم بزمان على أن يكون صرفها لهم مبرئاً لذمتهم وقد طلبوا التصريح لهم بصرفها بعريضة تعديل الطلبات المعلنة منهم للمدعى عليهما بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٣٤ فتمعن الحكم لهم بذلك مع اجابة طلب النفاذ بالنسبة لذلك الطلب عملاً بالمادة ٢٩١ مرافعات لأقرار المدعى عليه الأول بحقهم فى صرفها مع رفض باقى طلباتهم والزامهم بجميع مصاريف الدعوى ومقابل اتعاب المحاماه للمدعى عليه الأول (قضية عبد السلام افندى على خميس وآخرين ضد محمد افندى حسن على خميس وآخر رقم ٧٣ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد حلى وعلى عرفة وعبد العزيز سليمان)

٤٤١

محكمة شبين الكوم الكلية الأهلية

٩ مارس سنة ١٩٣٦

بيع - تسليم حسمى لا حقيقى . لا يسقط حق البائع فى الحبس

المبدأ القانونى

يشترط لتطبيق المادة ٢٨٠ من القانون

الحكمى لا يسقط هذا الحق ولا يخرج العين من حيازة البائع

« ومن حيث ان المحكمة لا ترى أن تأجير العين المبيعة للبائع هو تسليم حقيقى لأنه لا يضع العين تحت تصرف المشتري بحيث يمكنه وضع يده والاتفاع بها بدون مانع وما هو فى الواقع الا تسليم حكمى لا يسقط حق الحبس (يراجع فى ذلك شرح القانون المدنى فى العقود للهلالي بك ص ٣٣٤ فقرة ٥٢١ وقارن دالوز مادة ١٦١٣ بند ٢٨)

« ومن حيث انه لا نزاع فى أن المدعى لم يقيم بسداد دين أبى العلا محمد الشيخ وباقي الثمن للمدعى عليه فلماذا الأخير حق حبس العين لحين قيام المدعى بالوفاء ويكون إذا طلب التسليم سابق لاوانه ويتعين الحكم بعدم قبول هذه الدعوى

(قضية السيد محمد السيد الدكرورى ضد احمد محمد شبل عطية بدوى رقم ١٧ سنة ١٩٣٦ برئاسة عضوية حضرات القضاة ابراهيم كامل ومحمود وهذان ومحمد احمد حافظ)

٤٤٢

محكمة طنطا الكلية الأهلية

٩ مارس سنة ١٩٣٦

١ - دعوى - من القاصر - ضد وصيه - سقوطها بمضى خمس سنوات من تاريخ البلوغ - يشمل جميع الدعاوى الخاصة بأمور الوصاية وتصرفاتهم فيها

٢ - اقرار - قاطع للتقادم - بوجود الحق فعلا

المبادئ القانونية

١ - ان نص المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر ١٩٢٥ قد استمد من أحكام الشرائع الحديثة وهو مطابق للنص الفرنسى للمادة ٤٧٥ مدنى مع تقصير الاجل وازدادة أمور القوامة أيضاً أسوة بالوصاية وتشمل هذه المادة طبقاً لآراء الشراح والمحاكم الفرنسية جميع الدعاوى التى يطلب فيها

محاسبة الأوصياء أو التى من شأنها أن تؤدى الى محاسبتهم عن أمور الوصاية وبحث تصرفاتهم أثناء ادارتهم وتقديرها وجميعها تسقط بمضى المدة المنصوص عنها فيها . ويدخل فيها المحاسبة عن ثمن العقارات المملوكة التى يكون قدباعها الوصى أثناء الوصاية أو ثمن المنقولات والمواشى كذلك

٢ - الأقرار القاطع لمدة التقادم هو الأقرار بوجود الحق فعلا

المحكمة

« من حيث انه فى ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ رفع المدعى هذه الدعوى ضد المدعى عليه طالباً الزامه بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن ايراده ومصرفه ابتداء من سنة ١٩٢٥ لغاية سنة ١٩٢٨ وعمما يخصه فى الديون المستحقة لمورثه قبل الغير والحكم له بنتيجة الحساب اذا ارتضاه أو ندب خير لفحصه ان لم يقبله ثم الحكم له بنتيجة هذا الفحص وبني دعواه على انه كان قاصراً وتولى المدعى عليه الوصاية عليه من سنة ١٩٢٥ الى ان رفعت الوصاية فى سنة ١٩٢٨ لبلوغه سن الرشد وفى تلك الاثناء ادار المدعى عليه شئون امواله من استغلال وتحصيل ذمات ولم يقدم له حساباً عن ذلك

« ومن حيث انه بعد المرافعة فى الدعوى وتقديم مذكرات بدفاع الطرفين فيها وحجزها للحكم تقرر فتح باب المرافعة فيها ليقدم المدعى صور كشوف الحساب التى قدمها المدعى عليه للمجلس الحسبى أثناء وصايته وصور قرارات المجلس بشأنها فلم ينفذ المدعى ذلك بل طلب التأجيل ليعدل طلباته ثم شطبت الدعوى بمجلس ٢١ اكتوبر سنة ١٩٣٥ لعدم حضور الطرفين وبعد أن جددتها المدعى بنفس صيغتها الأولى عاد فطلب التأجيل

لتعديل الطابايات وعدلها فعلا باعلان مؤرخ ١٨ يناير سنة ١٩٣٦ طلب فيه الزام المدعى عليه أن يدفع له مبلغ ٤١١ جنيه و ٢٥٣ مليما قيمة استحقاقه فيما خلفه مورثه من ذمات قبل الغير وفي ثمن ماتركة المورث من مواشى وحبوب وآلات زراعية وبضائع ومنقولات أخرى وارتكن في هذا إلى تقرير الخبير المقدم في القضية المدنية رقم ٣٥ كلى طنطا سنة ١٩٣٠ السابق رفعها من الست فيمعه عبدالمجيد الكردى زوجة المورث ضد المدعى عليه والحكم الصادر فيها الذى تأيد استئنافاً بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ في القضية رقم ٤٤٢ سنة ٥٠ قضائية وهما مضمومتان بملف هذه الدعوى

« ومن حيث ان الحاضر مع المدعى عليه بجلسة ١٠ فبراير سنة ١٩٣٦ دفع بسقوط حق المدعى قبله بمضى خمس سنوات من تاريخ رفع الوصاية طبقاً للمادة ٣٤ من قانون ترتيب المجالس الحسية الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ التى نصها (كل دعوى للقاصر على وصيه أو للبحجور عليه على قيمه تكون متعلقة بأموال الوصاية أو القوامة تسقط بمضى خمس سنوات من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية أو القوامة) وأصر على هذا الدفع فى المذكرة التى قدمها بعد حجز القضية للحكم وطلب احتياطياً رفض الدعوى لحصول التخالص بينه وبين المدعى بمخالصة زعم هو والمدعى معاً أنها مقدمة بملف الدعوى ولم تكن كذلك ولكن كليهما قدم نسخة منها أخيراً وهى مؤرخة ٣ مايو سنة ١٩٣١ وموقع عليها من الطرفين وتنص على أن المدعى تنازل عن باقى مطلوبه من المدعى عليه وأصبح لا يستحق طرفه شيئاً (مما ورد فى حساب المجلس الحسى وتقرير الخبير المصدق عليه من المجلس لغاية سنة ١٩٢٧ وذلك بخلاف الذمات التى لم تدخل فى الحساب المذكور والأحكام الصادرة وجميع ما لم يرد فى الحساب مما لمحمد محرم ريشه من تركة

والده المرحوم محرم ريشه فان ما يكون قد تحصل من محمد قطب الأشول من المدينين وغير وارد فى الحساب المقدم للمجلس الحسى يلتزم هو بدفعه إلى محمد محرم ريشه إذا ظهر شيء من هذا) وقال المدعى عليه ان هذه المخالصة قاطعة مادام المدعى لم يثبت أنه حصل مبالغ غير واردة فى كشوف حساب المجلس الحسى

« ومن حيث أن المدعى رد على الدفع بالسقوط بقوله (أولاً) أنه سبق رفع الدعوى تقديم طلب الى لجنة المساعدة القضائية لاعفائه من الرسوم و (ثانياً) أن الدعوى بشكائها الحالى هى دعوى بطلب الزام بمبلغ معين لم يتناوله التخالص ولا يست دعوى حساب حتى تقع تحت نص المادة ٣٤ المشار اليها »

« ومن حيث ان المعول عليه قضاء ان تقديم الطلب للجنة المساعدة القضائية لا يقطع مدة التقادم بل الذى يقطعها هو اعلان صحيفة الدعوى هذا فضلاً عن انه ظاهر من الاطلاع على صورة قرار الاعفاء من الرسوم المرفقة بالأوراق ان الطلب تقدم فى سنة ١٩٣٤ بينما المدعى بلغ الرشد فى سنة ١٩٢٨ والمدة بين التاريخين تزيد على خمس سنوات فهذا الوجه غير مجد اذن

« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الثانى الذى ابداه المدعى يتضح من مراجعة المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المجالس الحسية سالف الذكر أن نص المادة ٣٤ استمد من أحكام الشرائع الحديثة وبالرجوع الى القانون المدنى الفرنسى تبين أن المادة ٤٧٥ منه نصها كالآتى

Toute action du mineur contre son tuteur, relativement aux faits de la tutelle, se prescrit par dix ans, à compter de la majorité

فواضح اذن أن النص المصرى مطابق للنص

الفرنسي مع تقصير الأجل وإضافة أمور القوامة
أيضاً أسوة بالوصاية

« ومن حيث أنه يؤخذ من شرح الفقهاء
الفرنسيين للمادة ٤٧٥ المذكورة وأحكام المحاكم
الفرنسية التي صدرت عنها أنها تشمل جميع
الدعاوى التي يطلب فيها محاسبة الأوصياء أو التي
من شأنها أن تؤدي إلى محاسبتهم عن أمور الوصاية
وبحث تصرفاتهم أثناء إدارتهم وتقديرها وذلك
لما رآه المشرع من صعوبة استجماع الوصى
للمستندات والبيانات وشهادات الشهود بل
الذكريات التي قد يحتاج إليها لتأييد دفاعه إذا مارفت
عليه الدعوى بعد عهد طويل من انقضاء الوصاية
(راجع في هذا بلايول جزء ١ طبعة سادسة صحيفة
٦٠٥ بند ١٩٨١ وكولان وكايتان جزء ١
طبعة رابعة صحيفة ٥٢٣ وتعليقات دالوز العملية
على المادة ٤٧٥ مدني فرنسي بند ١ وما بعده
وموسوعة دالوز العملية جزء ٨ صحيفة ٢٣٤
بند ١٠٧٦ وما بعده)

« ومن حيث أن طلبات المدعي الأخيرة كما
سلف بيانها تنحصر فيما يدعي استحقاقه قبل المدعي
عليه في ديون خلفها المورث على الغير وتسلمت
مستنداتها إلى المدعي عليه باعتباره وصياً ليتولى
تحصيلها وفي قيمة ما تركه المورث من مواشي وأشياء
منقولة تسلمها المدعي عليه أيضاً بحكم وصايته

« ومن حيث أنه بالنسبة للمواشي والمنقولات
الأخرى لم يذكر المدعي أنها بقيت بعينها تحت يد
المدعي عليه لحين انتهاء الوصاية بل مؤدى دفاعه
وطلباته بشأنها أن الوصى تصرف فيها أثناء
وصايته فهو يطالبه بنصيبه في أثمانها طبقاً لما ورد
بأوراق القضيتين المنضميتين اللتين تقدمت الإشارة
إليهما فهذا الشطر من الطلبات واقع ولا شك تحت
مدلول المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية لأنه
يستلزم محاسبة الوصى ومناقشته فيما فعله بتلك

الأشياء . ولقد اتفق الرأي في فرنسا بين الشراح
والمحاكم على أن دعوى القاصر على وصيه بطلب
ثمن العقارات المملوكة له التي باعها الوصى أثناء
الوصاية تسقط بالمدة القصيرة المقررة بالمادة ٤٧٥
مدني فرنسي (راجع البند ١٠٧٧ بصحيفة ٢٣٤
بالجزء ٨ من موسوعة دالوز العملية) فإذا
كان الأمر كذلك بالنسبة للعقارات فهو بالنسبة
للمنقولات من باب أولى

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالذممات فالمفهوم
من أقوال المدعي في جميع أدوار القضية أنه
يرغب محاسبة المدعي عليه عما حصله منها أثناء
وصايته بل ويعتبره قد حصلها كلها في تلك المدة
والمدعي عليه لا يسلم بهذا التحصيل فالأمر يستدعي
إذن مناقشة الوصى فيما فعله بشأن الذممات بعد
تسليمه مستنداتها وهذا هو البحث في صميم أعمال
إدارته وتصرفاته ويدخل بلا ريب في الدعاوى
المتعلقة بأمور الوصاية التي عنتها المادة ٣٤

« ومن حيث أنه يتعين بعد هذا البحث فيما
إذا كان نص المخالصة المؤرخة ٣ مايو سنة ١٩٣١
يؤثر في الدفع بالسقوط أم لا

« ومن حيث أنه لو كان المدعي عليه قد أقر
في المخالصة ببقاء مبالغ أو أشياء أخرى معية للمدعي
في ذمته أو لو كان على الأقل أقرب أن المدعي مازال
يستحق قبله شيئاً ما ولو لم يتعين مقداره لا يمكن اعتبار
تلك المخالصة إقراراً قاطعاً للمدة أو مجدداً للحق المدعي
ولكن نص المخالصة خلو من أي إقرار من هذا القبيل
لأنه اشتمل على تحفظ صريح من جانب المدعي
عليه وهو قوله في نهايتها (إذا ظهر شيء من هذا) فلا
يعتبر تعهده والحالة هذه التزاماً حقيقياً أو إقراراً
بشيء مادام قد علق على وجود الحق وظهوره .
إذا الإقرار القاطع لمدة التقادم هو الإقرار بوجود
الحق فعلاً

« ومن حيث انه لكل ماتقدم يكون الدفع بالسقوط في محله وتكون الدعوى بشكها الحاضر واجبة الرضى قانونا

(قضية محمد محرم ديب ضد محمد القطب الاشول رقم ٣٤٢ سنة ١٩٣٤ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمدا عزمي ومحمد خليل وحسين عاشور)

l'aveu de l'existence du droit (راجع تعليقات دالوز على المادة ٢٢٤٨ مدني فرنسي بند ١٢ وما بعده وكذلك راجع البند ١١ فهو خاص بحالة مماثلة لهذه كان النص فيها : si aucune existent فلم تعتبر محكمة ريوم Riom الاقرار المقيّد بهذه العبارة قاطعا للبدّة)

القضايا المستعجلة

٧٦ مدني . فاذا لم يتوافر شيء من ذلك حق طرد واضع اليد متى توافر الاستعجال في الدعوى .

وانعدام السبب يكون اما موجودا أصلا كحالة الاغتصاب أو حكما كحالة من يضع يده على عين بسبب ثم يقضى بطلانه من قاضي الموضوع فتتغير صفة يده بعد ذلك الى يد غاصب

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل في أن المدعى اشترى من شخص يدعى حسن عبد الرحمن الجراج موضوع النزاع بعقد رقم ١٣ فبراير سنة ١٩٢٤ ومصدق عليه من محكمة السيدة زينب في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ومسجل بالمحكمة المختلطة في ٢٧ مايو سنة ١٩٣٠ وللمديونية البائع للمدعى عليها نزعت ملكيته من الجراج المذكور على أنه ملكه بحكم رقم ٣٠ مارس سنة ١٩٣٠ فرفع المدعى دعوى استحقاق في أبريل سنة ١٩٣٠ طلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته اليه ثم تدخل في دعوى البيع وطلب إيقافها حتى يفصل في دعوى الاستحقاق فرفض طلبه ابتدائيا واستئنافا وسارت المحكمة في اجراءات البيع حيث رسي المزاد على المدعى عليها في ٢٥ أغسطس سنة

٤٤٣

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

٢ فبراير سنة ١٩٣٥

١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - اخراج شاغل العقار بدون سند أو بسبب معلوم - ثابت
٢ - وضع يد - بغير سبب قانوني - ليس من حالات المادة ٧٦ - توافر الاستعجال في ازالته . حالة انعدام سبب وضع اليد

المبادئ القانونية

١ - يختص قاضي الأمور المستعجلة باخراج الشاغل للعقار بدون سند أو سبب معلوم لا اعتبار ذلك من الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت لتعلقها بحق واضع اليد على العقار أو المالك له . ولأن القضاء بالطرد في هذه الحالة هو ازالته لعقبة مادية يجوز له تمهيدها

٢ - ان السبب القانوني هو العلاقة القائمة أو الفعل القانوني الذي بمقتضاه يضع الشخص يده على عين معينة وتكون إما بالاتفاق أو بقوة القانون أو بفعل مادي تتوافر فيه شروط وضع اليد المملك المنصوص عنه في المادة

١٩٣٠ بعد ذلك قرر أخ المدعى بزيادة العشر وتحركت دعوى البيع لجلسة ١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٠ ثم تأجلت عدة مرات كان المدعى يطلب في خلالها من جديد إيقاف إجراءات البيع حتى يفصل نهائياً في دعوى الاستحقاق إلى أن قبل طلبه في جلسة ٢١ أبريل سنة ١٩٣١ وأوقفت دعوى البيع وفي ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضت المحكمة في دعوى الاستحقاق بتثبيت ملكيته للجراج المتنازع عليه على أن تبقى مثقلة بحق اختصاص الست خديجة المستأنفة عليها الأولى وتحركت دعوى البيع بعد ذلك ورسى مزاد الجراج على المدعى عليها للمرة الثانية بحكم في ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٣ وعلى أثر حصول المدعى على حكم الملكية رفع دعوى أمام المحكمة الكلية على المدعى عايتها والبائع لها طلب فيها الحكم بإعلان إجراءات نزع الملكية وما ترتب عليها من حكم مرسى المزاد الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٣ وذلك لعدم انذاره بالدفع أو التخلية طبقاً لنص المادة ٥٧٤ من القانون المدني مع أنه حائز للعقار المنزوعة ملكيته فرفضت محكمة أول درجة دعواه واستأنفه وقضت محكمة الاستئناف في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ في الاستئناف رقم ٥٢٥ سنة ٥١ ق بإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء إجراءات دعوى نزع الملكية وحكم مرسى المزاد الصادر بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٣ في قضية البيع رقم ١٠٤٥ سنة ١٩٣٠ ولأن المدعى عليها استمرت واضعة اليد على العقار المذكور بالرغم من صدور الحكم المذكور رفع هذه الدعوى بصفة مستعجلة وطلب فيها الحكم برفع يدها عنه وتسليمها إليه على اعتبار أنه أصبح بلا سبب ويخشى من تركها فيه ضياع حقوقه في الانتفاع به فضلاً عن إمكان تصرفها فيه للغير اضراً به فدفع الحاضر عنها بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى

لمساس الفصل في الموضوع أو أصل الحق لسبيين - الأول - أن إلغاء حكم البيع الثاني لا يترتب عليه طلب إلغاء الأول الذي لا يزال بالرغم من حصوله قائماً - الثاني - أن المحكمة سبق أن طلب منها إلغاء إجراءات البيع في دعوى الاستحقاق ورفضت طلبه وفي الموضوع بتعيين حارس قضائي لاستغلاله وإيداع الغلة في خزانة المحكمة حتى يفصل في النزاع من جديد أمام محكمة الموضوع لتعلق حق المدعى عليها به لألحاق الثمار بالعقار من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية التي قامت به في دعوى البيع المقضى بإبطالها

(عن الرفع بعدم الاختصاص النوعي)

« من حيث أنه ظاهر من الوقائع المقدمة ومن الحكم الاستئنافي الذي يرتكز إليه المدعى أن المحكمة قضت بإلغاء إجراءات البيع وحكم مرسى المزاد الأخير الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٣ لالغيب في إجراءات البيع الثانية أو الحكم الأخير وإنما لقصور في إجراء جوهرى في دعوى نزع الملكية وهو انذار المدعى بصفته الحائز للعقار بالدفع أو التخلية بعد التنبيه على المدين ثم ادخاله مع المدين في جميع إجراءات نزع الملكية والبيع ليكون الحكم الصادر بعد ذلك في مواجهته ومن ثم فالحكم المذكور منصب على الإجراءات جميعها والخاصة بنزع الملكية ثم بالبيع الأول والثاني ويكون لذلك القول بقيام حكم البيع الأول بالرغم من صدور هذا الحكم غير صائب وتطرحة المحكمة ظهرياً

« ومن حيث أن كون المدعى سبق أن

طلب إلغاء إجراءات نزع الملكية في دعوى الاستحقاق التي رفعها ورفضت طلبه المحكمة لا يمنع هذه المحكمة من احترام هذا الحكم الأخير والذي لا يمكنها تعديله أو تغيير أو تصحيح ما جاء

لها عن طريق المحكمة إلا أنها أصبحت بعد صدور الحكم الاستثنائي حائزة لها بغير سبب وبطريق الغصب ويحق لذلك للدعى رفع هذه الدعوى بطلب طردها منه وتسليمه اليه لتوافر الاستعجال فيها وهو الخوف على حقوقه في الملك أو الانتفاع من الضياع إذا استمرت شاغلة له «ومن حيث انه لذلك يكون الدفع على غير حق ويتعين رفضه

عن الموضع

« من حيث ان المحكمة ترى لما تقدم أن المدعى على حق في طلباته . أما طلب الحاضر عن المدعى عليها تعيين حارس على الجراج المتنازع عليه استناداً على قاعدة الحاق الثمار بالعقار فردود من أن الثمار لا يلحق في هذه بالعقار إلا من وقت حصول الانذار الذي لم يحصل لوجود العقار أصلاً في يد المدعى أثناء إجراءات نزع الملكية ومن ضرورة إتخاذ إجراءات جديدة لنزع الملكية بعد صدور الحكم الاستثنائي لصالح المدعى والقاضي يطلانه (قضية الحاج عاشور محمد الوار ضد الست جليلا أحمد حسن رقم ٢٩٤ - سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي محمد علي راتب)

٤٤٤

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٨ فبراير سنة ١٩٣٥

فسخ عقد الايجار . بحكم أو بناء على اتفاق . جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً

المبدأ القانوني

من المتفق عليه فقها وقضاء أن لطرفي التعاقد أن يتنازلا صراحة أو ضمناً عن فسخ الايجار الذي تقرر في شأن عقدهما يستوى في ذلك أن يكون الفسخ قد تقرر باتفاقهما أو بحكم قضائي

به من اخطاء مدعى بها لمساس ذلك بالموضوع أو أصل الحق الممنوع عن هذه المحكمة القضاء فيه . « ومن حيث انه وقد تقرر ذلك فليس لهذه المحكمة أن تعير التفاتا ماذهب اليه الحاضر عن المدعى عليها متعلقا بتسجيل عقد شراء المدعى عقب تسجيل التنييه وكيفية انذاره واعتباره أو عدم اعتباره حائزاً لما قطع به الحكم المذكور من أن المدعى حائز وابطل اجراءات البيع لهذا السبب ولعدم انذاره وادخاله فيها ..

« ومن حيث انه من المبادئ المقررة علماً وقضاء أن قاضي الأمور المستعجلة يختص عند الاستعجال باخراج الشاغل للعقار بدون سند أو سبب معلوم لا اعتبار ذلك من الأمور المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت لتعلقها بحق واضع اليد على العقار أو المالك له ولأن القضاء بالطرد في هذه الحالة هو ازالته لعقبة مادية يجوز له تمهيدها (يراجع في ذلك مارنيك - القضاء المستعجل جزء ثاني صحيفة ٤٠)

« ومن حيث ان السبب القانوني هو العلاقة القائمة أو الفعل القانوني الذي بمقتضاه يضع الشخص يده على عين معينة وتكون إما بالاتفاق أو بقوة القانون أو بفعل مادي تتوافر فيه شروط وضع اليد المملك المنصوص عنه في المادة ٧٦ مدني فاذا لم يتوافر شيء من ذلك حق طرد واضع اليد متى توافر الاستعجال في الدعوى

« ومن حيث ان إنعدام السبب يكون أما موجوداً أصلاً كحالة الاغتصاب أو حكماً كحالة من يضع يده على عين بسبب ثم يقضى بطلانه من قاضي الموضوع فتغير صفة يده بعد ذلك الى يد غاصب

« ومن حيث ولو أن المدعى عليها كانت واضعة اليد على العقار المتنازع عليه بسبب البيع الحاصل

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تلخص فيما يلي :
 استأجر المدعى من وزارة الاوقاف دكانين
 بدمهور تابعين لوقف العريان لاستعمالهما أجزخانة
 بعقد لمدة سنة تبدأ في أول نوفمبر سنة ١٩٣٢
 وتنتهى في آخر أكتوبر سنة ١٩٣٣ وبأجرة
 شهرية قدرها خمسة عشر جنيها وقد نص البند
 الخامس عشر من العقد على انه إذا أراد أحد
 الطرفين إخلاء العين المؤجرة في نهاية مدة الايجار
 فعليه أن يعلن الطرف الآخر بذلك بخطاب موصى
 عليه ونص البند السادس عشر على انه إذا لم يحصل
 الاعلان قبل الموعد المحدد في المادة السابقة يعتبر
 الايجار ساريا بين الطرفين بجميع شروطه ونص
 البند السابع عشر على انه إذا حصل الاعلان
 بالاخلاء قبل الموعد المحدد بالمادة الخامسة
 عشرة واستمر المستأجر شاغلا للمحل المؤجر
 فلا يعتبر وجوده في المحل المذكور بعد ذلك بصفته
 مستأجراً بل يعتبر أنه يقيم فيه بدون عقد ويكون
 ملزماً بأن يدفع للوزارة تعويضاً عن عدم الاخلاء
 قدره ٧٥٠ مليماً عن كل يوم من أيام التأخير
 تأخر المدعى في سداد الأجرة فاستصدرت
 الوزارة ضده أمراً بتوقيع الحجز التحفظي على
 مشتملات الأجزخانة وقد نفذ أمر الحجز بتاريخ
 ٢١ / ٣ / ١٩٣٣ ثم أقامت الوزارة دعوى طلبت
 فيها الأجرة المتأخرة وفسخ عقد الايجار مع الاخلاء
 والتسليم وقد قضت محكمة الاسكندرية الكلية في
 هذه الدعوى بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٣
 بالزام المدعى بأن يدفع للوزارة ١٤٤ مليماً و ١٠٠
 جنية قيمة الأجرة المتأخرة في ذمته لغاية أغسطس
 سنة ١٩٣٣ وما يستجد من الايجار لغاية الاخلاء
 مع فسخ العقد واخلاء العين المؤجرة وتسليمها
 للوزارة وثبتت الحجز التحفظي المؤرخ في

٢١ - ٣ - ١٩٣٣ والزام المستأجر بالمصاريف
 وشمول الحكم بالنفاذ بلا كفالة وقد أعلنت
 الوزارة هذا الحكم للمدعى في ٢٦ - ١٢ -
 ١٩٣٣ ولم يرفع عنه استئنافاً فأصبح نهائياً . لم
 تبادر الوزارة إلى تنفيذ هذا الحكم لا بعد إعلانه
 وهو مشمول بالنفاذ المعجل ولا بعد صيرورته
 نهائياً وقد انقضى ميعاد الاستئناف ولا بعد انتهاء
 أجل العقد المحدد له غاية أكتوبر سنة ١٩٣٣
 وظلت الوزارة جامدة ساكتة والمدعى شاغل
 للعين المؤجرة يدفع للوزارة بين حين وآخر مبالغ
 تحت الحساب إلى أن بلغ مجموع مادفعه ٧٥٨ مليماً
 و ١٨٢ جنيهاً وأخيراً خطر للوزارة أن تنفذ الحكم
 في فبراير سنة ١٩٣٥ فأعلنت المدعى بأنها قد
 اعترفت بتنفيذ الحكم بالاخلاء وبيع الأشياء
 المحجوزة وفاء لمبلغ ٨٤٤ مليماً و ٢٦٠ جنيهاً قيمة
 الأجرة المستحقة لها في زعمها لغاية يناير سنة ١٩٣٥
 وحددت للبيع يوم ٢٠ - ٢ - سنة ١٩٣٥
 إزاء ذلك رفع المدعى دعواه الحالية يقول فيها أن
 سكوت الوزارة عن تنفيذ الحكم قد أسقط حقها
 في طلب الاخلاء لأن العقد الذي حكم بفسخه قد
 تمحده بالرضا الضمني بل ذهب المدعى إلى أبعد
 من ذلك وزعم أن عقداً جديداً أبرم بينه وبين
 الوزارة وعلى ذلك ففي رأيه أن حق الوزارة في
 التنفيذ بالاخلاء قد سقط نهائياً أما حقها فيما تدعيه
 من الأجرة المتأخرة فيتوقف على تصفية الحساب
 بينه وبينها ولهذا فقد طلب المدعى في صحيفة دعواه
 إيقاف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية
 بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٣ إيقافاً نهائياً بالنسبة
 للاخلاء وإيقافاً مؤقتاً بالنسبة للمبلغ المطلوب
 إجراء البيع من أجله إلى أن تتم تسوية الحساب
 وحيث ان هذه المحكمة لا تملك مسaire
 المدعى فيما ذهب اليه والحكم له بسقوط حق الوزارة

في طلب الاخلاء وإيقاف تنفيذ هذا الحكم نهائيا كما إنها لا تملك تصفية الحساب المختلف عليه في شأن الأجرة المتأخرة لأن في هذا كله مساس بحق الوزارة في الاستمساك بهذا الحكم والارتفاع به .

« وحيث انه وان امتنع على هذه المحكمة ان تقضى بسقوط حق الوزارة في طلب الاخلاء أو أن تحدد المبالغ التي يجوز لها أن تنفذها على المدعى لما في ذلك من المساس بالحقوق إلا أن لهذه المحكمة في غير شك أن تراجع حجج المدعى حتى إذاتين لها أن منازعته في جواز تنفيذ الحكم بشطريه منازعة جدية وجب عليها أن توقف التنفيذ مؤقتا إلى أن يفصل قضاء الموضوع في أسباب هذا النزاع

» وحيث ان محكمة الاسكندرية وان كانت قد قضت بتاريخ ٢٦ اغسطس سنة ١٩٣٣ بفسخ عقد الايجار المبرم بين طرفي الخصومة واخلاء العين المؤجرة الا انه من المتفق عليه قضا وقضاء ان طرفي التعاقد قديتناز لان صراحة أو ضمنا عن الفسخ الذي تقرر في شأن عقدهما يستوى في ذلك أن يكون الفسخ قد تقرر باتفاقهما أو بحكم صدر بناء على طلب أحدهما ضد الآخر (راجع كتاب الايجار للأستاذ السهنوري صحيفة ٦٠٠ هامش ١)

« وحيث ان سكوت وزارة الأوقاف عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحها بالاخلاء بتاريخ ٢٦ اغسطس سنة ١٩٣٣ من يوم صدور الحكم المذكور مشمولاً بالنفاذ المعجل إلى منتصف شهر فبراير سنة ١٩٣٥ فيه ما يؤيد وجهة نظر المدعى ويجعل منازعته في تنفيذ الحكم عليه بالاخلاء منازعة جدية تقتضي من هذه المحكمة ان توقف تنفيذ الحكم المذكور إلى أن يفصل قضاء الموضوع نهائيا في أمر هذه المنازعة الجدية الجديدة بالنظر والتقدير

» وحيث انه بالنسبة للبلغ المطلوب اجراء البيع من أجله وهو ٢٦٠ جنيها و ٢٨٢ مليا فان

وزارة الأوقاف قد جرت في تقديره على أساس ان عقد الايجار المبرم بينها وبين المدعى ظل قائما وان الأجرة التي تستحق بموجبه هي خمسة عشر جنيها شهريا

« وحيث ان هذا التقدير قابل للمناقشة الجديدة لما يأتي - أولا - لأن عقد الايجار الذي اتخذته الوزارة أساسا لتقديرها إما ان يكون قد فسخ نهائيا كما تزعم الوزارة وعندئذ فلا حق لها في أن تتخذه أساسا للتقدير عن المدة التي تلت تاريخ الفسخ أو يكون الطرفان قد تنازلا عن فسخه كما يزعم المدعى وعندئذ يكون العقد قد استمر إلى أن انتهت مدته في آخر اكتوبر سنة ١٩٣٣ واذن فليس للوزارة في الحاليتين الحق في أن تحتسب الأجرة بواقع خمسة عشر جنيها بصفة دائمة من تاريخ حكم الفسخ إلى الآن (راجع آثار فسخ عقد الايجار في كتاب الأستاذ السهنوري نبذة ٥٠١) - ثانيا - لأن عقد الايجار ذاته قد نص في البند السابع عشر على أنه إذا حصل الاعلان بالاخلاء قبل نهاية العقد واستمر المستأجر شاغلا للعين المؤجرة ولم يسلمها للوزارة في نهاية الايجار فلا يعتبر وجوده في العين المذكورة بعد ذلك بصفته مستأجرا بل يعتبر أنه مقيم في العين بغير عقد ويكون ملزما بأن يدفع للوزارة ٧٥٠ مليا كل يوم تعويضا عن عدم الاخلاء واذ لوحظ هذا النص ولوحظ معه أن الوزارة استصدرت حكم الفسخ والاخلاء في ٢٦ اغسطس سنة ١٩٣٣ وان مثل هذا الحكم أقوى أثرا وأنفذ مفعولا من اعلان الاخلاء إذا لوحظ هذا كله وجب القول بأن الوزارة لا يمكن أن تستحق قبل المدعى من يوم تاريخ انتهاء مدة العقد أجرة على أساس العقد المذكور وانما تستحق تعويضا فقط اذا تحققت الشروط التي يجب أن تتوفر ليحكم للوزارة بالتعويض المتفق عليه

« وحيث انه تبين مما تقدم كله أن منازعة المدعى في جواز تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاسكندرية الأهلية بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٣ هي منازعة جدية جدية بالنظر ولهذا يتعين إيقاف تنفيذ الحكم المذكور الى أن يفصل نهائيا في دعوى يقيمها المدعى في ظرف شهر ببراءة ذمته مما قضى به الحكم

(اشكال الدكتور توفيق اقدى محمد الزرقا ضد - حضرة صاحب العالي وزير الاوقاف وآخر رقم ١٢٢ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي مصطفى مرعى)

٤٤٥

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥

١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - حجز ما للدين

لدى الغير - ابطاله - لعدم - تيفاته لشرائط القانونية - عدم مساهمته بالموضوع

٢ - حجز ما للدين - على استحقاق مستحق في وقف - تحت يد مستأجر أعيان الوقف - بطلانه

المبادئ القانونية

١ - لا اختصاص لقاضي الأمور

المستعجلة بإبطال حجز ما للدين لدى الغير

لأن ذلك فصل في أمر موضوعي خارج عن

اختصاصه ولكن محل هذا ان يكون هذا الحجز

مستوفيا لشرائطه وأركانه القانونية . أما اذا لم

تكن هناك شبهة في نقص بعض هذه الأركان

أو أحدها فانه لا يكون ثمة حجز قانوني قائم

يتمتع على محكمة الأمور المستعجلة التعرض له

بل يجوز لها في هذه الحالة أن تقضى ببطلانه

دون أن يعتبر ذلك قضاء في أمر موضوعي

٢ - الوقف شرعا أمر يختلف عن

الواقف والموقوف عليهم واستحقاق المستحقين

فيه ليس ديناً ثابتاً لهم على جهة الوقف بل هو فائض غلة لا يثبت لهم قبضها إلا بعد مصروفات الوقف الشرعية أو المدينة في كتابه وبذلك لا يجوز لدائن المستحق أن يحجز على استحقاقه تحت يد المستأجرين لأعيان الوقف لأن المحجوز لديهم ليسوا مدينين لهذا المستحق كما أن هذا المستحق ليس دائناً للوقف يتقاضى ديونه كسائر الديون . ويجوز إذن أن يحكم بإعلان هذا الحجز وأن يختص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم بهذا البطلان لأن مثل هذا الحجز منعدمة أركانه القانونية

المحكم

« حيث ان موضوع الدعوى يتلخص حسب

اقوال الطرفين ومذكراتهم ومستنداتهم في ان المدعى

عليه الأول استصدر حكماً في القضية المضمومة

نمرة ٦٠٨ المنشية سنة ١٩٣٥ يقضى بالزام المدعية

بصفقتها وارثة مع آخرين للرحوم احمد محمد

البارودي بدفع مبلغ ١٧٥٧ قرشا للمدعى عليه

الأول وقد حجز هذا حجزاً تنفيذياً على المدعية

تحت يد باقى المدعى عليهم باعتبارهم مدينين لوقف

بكير المتظرة عليه المدعية التي هي إحدى المستحقات

في هذا الوقف . ويقول المدعى عليه الأول ان

المدعية أصبحت مدينة شخصياً بمقدار ما يخصها في

تركة مورثها الذي هو دائن للوقف في استحقاقه .

فالحجز تحت يد المستأجرين منها لأعيان الوقف

صحيح لانها مستحقة وناظرة في أن واحد . وتقول

المدعية بأن الحجز باطل بطلاناً تاماً لأن الدين المحكوم

به على المدعية وباقى الورثة لا شأن للوقف به وأن

الحجز تحت يدهم ليسوا مدينين للبدعية بصفقتها

مستحقة أو غير مستحقة في الوقف وانما هم مدينون

لجهة الوقف التي تمثلها المدعية كناظرة أو نائبة عن

الوقف أو عن الوالى الشرعى على وجه أدق . وبذلك يكون هذا الحجز قد حصل بغير سند تنفيذى على الوقف على أو بعبارة أصح يكون قد حصل تحت يد من هم غير مدينين للحجز عليها فضلا عن أنه ليست هناك تركة موروثة لمورث المدعية ولم يثبت أن له استحقاقا متجمدا في ذمة الوقف قد آل الى ورثته

« وحيث انه يلاحظ بادية ذى بدىء أن الفصل فى بطلان الحجز على وجه العموم خارج عن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لأنه قضاء فى موضوع الحقوق الذى تمنعه عنه المادة ٢٨ مرافعات ولكن اتفقت كلمة الشراح والمحاكم على أن محل هذا أن يكون الحجز قد جرى على حسب الأصول القانونية من حيث الشكل والأركان ولا اعتداد بعد ذلك بما قد يشوبه فى ذاته من شوائب تجعله باطلا فأن هذا أمر يرجع فيه الخصوم الى محكمة الموضوع المختصة التى يحق لها أن تقضى ببطلانه اما اذا كان هذا البطلان مرجعه الى نقص فى تلك الاجراءات الشكلية أو فى الأركان القانونية فإن الحجز يكون باطلا بطلانا جوهريا يجعله منعدم الوجود او بعبارة أصح لا يكون ثمة حجز يتمتع على قاضى الأمور المستعجلة أن يتعرض له بالبطلان وإنما هناك عقبة تقف عثرة فى سبيل الحجز عليه ينبغى النظر فى ازالها بصفة مستعجلة وضربوا لذلك مثلا فى حجز مال للمدين لدى الغير فقالوا أنه ينبغى أن يكون هذا الحجز قائما على حكم أو سند واجب التنفيذ أو أمر من القاضى وأن يكون الحجز دائنا للحجز عليه وأن يكون هذا دائنا للمحجز عليه الى آخر ما يشترطه القانون من الاحكام والقواعد الأساسية والشكلية فى توقيع هذا الحجز فاذا انعدم واحد من هذه الأركان أو الأصول القانونية انعدم

الحجز وصح لقاضى الأمور المستعجلة أن يقضى ببطلانه ولا يعتبر قضاؤه هذا تعرضا لأمر موضوعى خارج عن اختصاصه وإنما هو تقرير لحالة غير موجودة كأن يكون المحجز عليه غير دائن للمحجز عليه (راجع فى تقرير هذه المبادئ أحكام القضاء المستعجل المنشورة بمجلة المحاماه السنة الثالثة عشرة صحيفة ١٠٣٠ ، ١٢٨١ ، ١١٠٠ والمراجع المشار اليها فيها)

« وحيث انه على ضوء هذه الاعتبارات المتقدمة ينبغى النظر فى موضوع هذه الدعوى . فمن المعلوم ان الوقف شرعا أمر يختلف عن الواقف والموقوف عليهم وأن له كيانا خاصا يمثله ناظر الوقف وان صفة الاستحقاق التى قد تكون للناظر لا تغير شيئا من استقلال الوقف بذاته ولا تجعل هناك اندماجا بين حقوق الناظر المستحق وحقوق الوقف حتى ولو انفرد هذا الناظر بالاستحقاق كله . وقيل بأن الوقف يعتبر شخصية معنوية قائمة بنفسها . كذلك فان ديون الوقف لا تعتبر ديونا للمستحقين بل هى ديون لجهة الوقف المعنوية يقبضها الناظر بصفته ممثلا لهذه الجهة فحسب ويعطى للمستحقين ما يفيض منها ومن الغلة بعد صرف المصاريف وعمارة الوقف التى هى مقدمة شرعا على استحقاق الموقوف عليهم وبديهي بعد ذلك أن غلة الوقف وديونه لا يتعلق بها حق المستحقين الا تحت يد الناظر ولا يثبت لهم قبضها الا اذا كانت فائضة عن مصروفات الوقف الشرعية او المينة فى كتابه . فلا يجوز اذن ان يحجز دائن مستحق على استحقاقه الا تحت يد الناظر بالقيود الآنفه الذكر وليس له ان يلجأ الى الحجز تحت يد المستأجرين لأنهم غير مدينين فى الواقع لمدينه بل هم مدينون لجهة الوقف التى يمثليها الناظر . وبذلك يكون الحجز تحت يد المدينين للوقف لدين على مستحق نظير استحقاقه

هو حجز باطل لأنه حاصل على غير مدين المحجوز عليه او بعبارة أوضح لأن المحجوز لديه غير مدين للمستحق المحجوز عليه وهذا شرط جوهرى فى حجز مال المدين لدى الغير يجعله باطلا كما سبق بيانه « وحيث انه يخلص من ذلك ان استحقاق المستحق ليس ديناً ثابتاً له فى ذمة الوقف يسمح له أن يحجز بمقتضاه تحت يد مدين الوقف أو المستأجر لأعيانه بل ان هذا الاستحقاق لا يتكون ولا يقوم له كيان الا بعد أن يقبض الوقف هذه الديون ويضمها إلى ما قد يوجد من غلة أخرى ويصنف الناظر هذه الغلة ويعين استحقاق كل مستحق من فائضها . وواضح من هذا أنه قد توجد غلة وديون للوقف ولا يوجد استحقاق للمستحقين فكيف يحجز مع هذا أن يحجزوا هذه الديون أو الغلات تحت يد أربابها ويعطلوا وصولها إلى جهة الوقف وصرفها فى مراقبه المشروعة لذلك كان حجز دائن المستحق تحت يد المستأجرين لأعيان الوقف حجزاً باطلا بطلانا جوهرى لأن هذا المستحق ليس فى الواقع دائناً لهؤلاء المستأجرين أو بالأحرى ليس دائناً لجهة الوقف نفسه (راجع فى تأييد هذا كتاب أبى هيف بك تنفيذ صحيفة ٢٦٦ مع خلاف فى التفاصيل)

« وحيث انه لالعلاقة بين هذا النظر القانونى وبين ما ذهبت اليه بعض الأحكام من اعتبارها حجز دائن المستحق تحت يد المستأجرين من الوقف هو عبارة عن حجز تحت يد مدين مدين المدين ورتبت على ذلك عدم اختصاص القضاء المستعجل بالحكم بطلان مثل هذا الحجز لما يدور حول جوازه وعدمه من خلاف فقهي حول المادة ١٤١ مدنى واعتبرت أن الفصل فى هذا الجدل هو فصل فى أمر موضوعى خارج عن اختصاص القضاء المستعجل

(راجع الأحكام المشار إليها آنفا وأخصها المنشور بصحيفة ١٠٣٠ محاماة السنة ١٣) ولكن هذا المذهب على وجاهته لا ينطبق على حالة الوقف خاصة لما انفرد به نظام الوقف من خصائص لاشييه لها فى غيره من الأنظمة أظهرها ماسبق بيانه من أن استحقاق المستحقين لا يعتبر ديناً على الوقف يتقاضونه كما يتقاضون سائر الديون بل هو علة فائضة قد تكون أو لا تكون

« وحيث انه يتبين من كل ما تقدم أن الحجز موضوع هذه القضية باطل بطلانا جوهرى لا يجوز لقاضى الأمور المستعجلة الحكم به وذلك لعدم توفر أركانه الأساسية إذ أن المحجوز عايه غير دائن للمحجوز لديه و يدعو هذا الى عدم قبول الدفع الذى دفع به الحاضر عن المدعى عليه الأول من عدم اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى هذا البطلان خصوصا وهو يؤسس هذا الدفع على أن تحقيق وجود تركه لمورث المدعية أو عدم وجودها خارج عن اختصاص القاضى المستعجل لتعلقه بالموضوع ولكن المحكمة تترك جانبا أمر التركة هذه وان كان لم يقدم عنها دليل تستأنس به وترى مع التسليم بوجودها الاكتفاء بما ظهر لها من بطلان الحجز فى ذاته بطلانا تاما يدخل فى اختصاص هذه المحكمة القضاء به . لذلك يتعين رفض الدفع الفرعى واختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى واجابة المدعية إلى طلباتها

(قضية الست نوحيدة هانم محمد البارودى ضد حسن افندى يافوت رحيم وآخرين رقم ٢٧ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاض محمد طاهر راعمد)

٤٤٦

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

٣٠ مارس سنة ١٩٣٦

١ و ٢ — تضامن . مدينين متضامين . قبض حصة أحدهم في الدين والتخالف معه . أثر ذلك في المطالبة بحصة المدين الآخر . الرأي العكسي . أثر

٣ — التضامن . لا يؤخذ بالظن . التنازل عنه

٤ — قاضي الأمور المستعجلة . سلطته في تقدير أثر التخالف على الدين ونفاذه

المبادئ القانونية

١ — الأصل ان الالتزام بين المدينين المتضامين أو المدين والتضامن المتضامن أنه يحتمل النفاذ في مال أحدهم مستقلاً عن غيره من المدينين الآخرين أو الضمان المتضامين على أن تنفيذ التضامن على هذا الوجه ليس إلا أثراً مادياً بالنسبة للدائن لا يغير شيئاً في طبيعة العلاقة القانونية بينه وبين كل من المدينين المتضامين أو بين بعضهم البعض . بمعنى أن كلام المدينين المتضامين لا يلتزم في ماله الخاص إلا بحصته في مبلغ الدين وإن كل ما يدفعه زائداً عليها إنما بصفته وكيلاً عن باقي المدينين يرجع عليهم به ويحل محل الدائن قبلهم في حقه فيه وما يضمنه من الضمانات الأخرى إذا كان ثمة شيء من ذلك فإذا طالب الدائن أحد المدينين بحصته في الدين وتخالص معه عنها على هذا الوجه فليس في ذلك تنازلاً عن التضامن لا شيء . إلا لأنه دفع حصته في الدين حقاً إلا أنه يبقى بعد ذلك التزامه بصفته وكيلاً عن باقي المدينين وهو التزام يجوز للدائن الرجوع به حتى قبل

أن يجرد باقي المدينين من مالهم

٢ — القول بالعكس يفتقر إلى منطق سليم فلا يفهم لماذا يكلف الدائن بمطالبة أحد المدينين بكل الدين والا اعتبر متنازلاً عن التضامن . والمدين في وفاة مازاد عن حصته في الدين هو وكيل المفروض ألا يرجع عليه إلا بعد الأصيل

على أن هذا القول قد يؤدي إلى نتيجة شاذة في علاقة المدينين المتضامين بعضهم ببعض إذا تقاضى أحدهم حصة كل من الباقيين فيما دفعه عنهم ثم انتهى إلى آخرهم فإذا به معسراً فإن مؤدى هذا القول أنه يمتنع عليه الرجوع بحصة المدين المعسر

٣ — التضامن حق لا يثبت أصلاً بالاستنتاج من قرائن الأحوال فلا يجب أن يفهم التنازل عنه بالظن والشبهة بل يجب أن يكون صريحاً لا يحتمل التأويل

٤ — لقاضي الأمور المستعجلة سلطة تقدير التخالف على وجود الدين ونفاذه وتفسير حكم القانون في ذلك

المحكمة

» حيث ان الدعوى تتحصل في أن المدعية استصدرت حكماً في ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢ ضد وزارتي الأوقاف والداخلية قضى بالزامهما متضامين بأن يدفعاً لها مبلغ ٢٠٠ جنيه والمصاريف و ١٠٠ قرش اتعاباً للمحاماة ، وذلك قيمة التعويض الذي تستحقه عن وفاة زوجها المرحوم عبده أفندي صادق في حادث سقوط مأذنة جامع العريان التابع لوزارة الأوقاف وقد حصلت المدعية من وزارة الأوقاف على مبلغ ٢٥٥ ملياً و ١٠١ جنيه نصف التعويض المقضى به والمصاريف وتخالصت

معها على ذلك في ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٣. وقد حدث بعد ذلك أن طعنت وزارة الداخلية في الحكم بالنقض. وفي جلسة يوم ١١ يناير سنة ١٩٣٤ قضت المحكمة بنقض الحكم فأولت المدعية الرجوع على وزارة الأوقاف بياقي المبلغ المقضى به فرفضت استنادا الى تخالص المدعية معها والى أن هذا التخالص تنازل منها عن تضامنها مع وزارة الداخلية ثم رفض قلم المحضرين قبول الحكم للتنفيذ به على وزارة الأوقاف. فرفضت المدعية هذه الدعوى طلبت فيها الحكم باستمرار تنفيذ الحكم الصادر في القضية نمرة ١٢٢٦ سنة ١٩٢٩ بنمرة ١١١ سنة ٥٠ قضائية رغم التخالص المؤرخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٤

« وحيث ان هذه الوقائع جميعاً لانزاع فيها فقد ألزمت وزارة الأوقاف متضامنة مع وزارة الداخلية بالحكم الصادر من محكمة مصر الكلية في القضية نمرة ١٨٣٩ سنة ١٩٣٠ والمؤيد استئنافاً في القضية ١١١ سنة ٥٠ بأن يدفعاً للمدعية ماتى جنية والمصاريف ١٠٠ قرشاً تعاباً للحاماة وقبضت المدعية من وزارة الأوقاف في ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٣ ٢٥٠ ملماً و ١٠١ جنية وأقرت على نفسها بذلك في عبارة كتبت على هامش صورتي الحكمين الابتدائي والاستئنافي ورد في الصورة الأولى دون الثانية أن في ذلك تخالصاً عما خص وزارة الأوقاف في الحكم وفي ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٣ طعنت وزارة الداخلية بالنقض في الحكم فقضت محكمة النقض بنقضه في ١١ يناير سنة ١٩٣٤ » وحيث ان سند وزارة الأوقاف في دفع هذه الدعوى أنها ايرثت من تضامنها مع وزارة الداخلية بقبض المدعية نصف المبلغ المقضى به والنص في التخالص على أنه قيمة ما خص الوزارة في المبلغ » وحيث ان الاصل ان الالتزام بين المدينين المتضامين أو المدين والضامن المتضامن أنه محتمل

النفاذ في مال أحدهم مستقلاً عن غيره من المدينين الآخرين أو الضمان المتضامين. على أن تنفيذ التضامن على هذا الوجه ليس إلا أثراً مادياً له بالنسبة للدائن لا يغير شيئاً في طبيعة العلاقة القانونية بينه وبين كل من المدينين المتضامين أو بين بعضهم بالنسبة للبعض بمعنى أن كل من المدينين المتضامين لا يلتزم في ماله الخاص الا بحصته في مبلغ الدين وان كان ما يدفعه زائداً عنها انما بصفته وكيلاً عن باقي المدينين يرجع عليهم به ويحل محل الدائن قبلهم في حقه فيه وما يضمنه من الضمانات الأخرى اذا كان ثمة شيء من ذلك. فاذا طالب الدائن أحد المدينين بحصته في الدين وتخالص معه عنها على هذا الوجه فليس في ذلك تنازلاً عن التضامن لا شيء إلا لأنه دفع حصته حقا إلا أنه يبقى بعد ذلك إلزامه بصفته وكيلاً عن باقي المدينين وهو إلزام يجوز للدائن الرجوع به حتى قبل أن يجردهم من مالهم أو إذا أفلس أحدهم

« وحيث ان القول بالعكس يفتقر الى منطق سليم فلا يفهم لماذا يكلف الدائن بمطالبة أحد المدينين بكل الدين والا اعتبر متنازلاً عن التضامن والمدين في وفاء مازاد على حصته هو وكيل المفروض الا يرجع عليه الا بعد الاصيل على أن هذا القول قد يؤدي الى نتيجة شاذة في علاقة المدينين المتضامين بينهم وبين بعض اذا تقاضى أحدهم حصة كل من الباقيين فيما دفعه عنهم ثم انتهى الى آخرهم فاذا به معسراً فأن يؤدي هذا القول أنه يتمتع عليه الرجوع بنصيب حصة المدين المعسر.

« وحيث مع ذلك فالتضامن حق لا يثبت أصلاً بالاستنتاج من قرائن الأحوال فلا يجب أن يفهم التنازل عنه بالظن أو الشبهة بل يجب أن يكون صريحاً لا يحتمل التأويل

٤٤٧

محكمة مصر الكلية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

أول يونيو سنة ١٩٣٦

١ - تنفيذ . امتناع قلم المحضرين عن اجراءه . سلطة قاضي المحكمة الجزئية أو رئيس المحكمة

٢ - تنفيذ . المادة ٣٨٣ مرافعات أولى . حدود تطبيقها

٣ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة

٤ - اعتراض التنفيذ بدعوى موضوعية . أثره

٥ - الاشكال في التنفيذ . أثره

٦ - التعرض من أجنبي . أثره

المبادئ القانونية

١ - إذا امتنع قلم المحضرين عن تنفيذ حكم قضى بتسليم عقار استناداً إلى أن أجنبياً رفع دعوى إلى المحكمة المختلطة وجهها إلى قلم المحضرين طالب فيها بالحكم باعتباره المالك ووضع اليد على العقار . وعرض الأمر على قاضي المحكمة الجزئية فأقر قلم المحضرين على رأيه : فلا يعتبر هذا الأمر من القاضي قضاء فاصلاً في موضوع النزاع لاشئ . إلا لأن دعوى لم ترفع بذلك وليس حتى أمراً صادراً على عريضة بما للقاضي من سلطة الفصل في الأمور الوقتية لأن عريضة لم تقدم ولأن الاستمرار في التنفيذ أو إيقافه هو نزاع محله دعوى ترفع بالطريق العادي أو بالاستشكال لا بأمر يصدر على عريضة . فالأمر لم يصدر من القاضي بما له من السلطة القضائية أو الولاية . بل بصفة إدارية باعتباره رئيساً للمحكمة تطبيقاً للمادة ٣٨٣ مرافعات وليس أدل على ذلك من أن عبارة هذه المادة تتكلم عن « شكوى » تقدم في المحضر الممتنع عن

« وحيث أن محصل القول أنه إذا كانت المدعية قد تخالفت مع وزارة الأوقاف عن حصتها في الدين فلا تزال مسئوليتها قائمة عن حصة وزارة الداخلية فيه . لم تتخالص معها عنه وهي مسئولة عن الحصتين معا بغير شبهة .

« وحيث - أخيراً - أن تخالص المدعية مع وزارة الأوقاف على هذا الوجه لم يكن بغير سبب يبرره فقد كان المدين الآخر وزارة الداخلية والمفروض أنها ملزمة إلا أنها رفعت نقضاً عن الحكم بعد التخالص وقد انتهى الأمر بنقض الحكم بالنسبة لها

« وحيث أنه لا شبهة في أن للمحكمة سلطة تقدير أثر التخالص على وجود الدين ونفاذه . فالدعوى داخلة في اختصاصها . فهي اشكال في التنفيذ مقلوب الوضع . السبب في توجيهه على هذا الشكل أن المدعى عليها الأولى هي إحدى جهات الحكومة لا يستطيع التنفيذ على مالها بغير قبولها . فإذا امتنعت عنه انقلب الوضع في الدعوى وأصبح الدائن هو المكلف برفع الأمر إلى هذه المحكمة بطلب الاستمرار في التنفيذ

« وحيث أنه لا يرد على ذلك ما ذهب إليه دفاع وزارة الأوقاف من أن هذه المحكمة لا تستطيع الحكم بطلان التخالص فهو قول حق لا شبهة فيه . إلا أن أحداً لم يقل أن مثار البحث في الدعوى هو بطلان التخالص إنما كل مثاره فيما إذا كان تخالصاً يتناول الدين فعلاً أم لا بفرض التسليم بصحته ولا مراء في أن لهذه المحكمة أن تبحث هذا البحث لتقدير مستندات الطرفين في سبيل الأمر بالتنفيذ أو إيقافه

« وحيث أنه لذلك يتعين الحكم بالاستمرار في التنفيذ وفاء للباقي من الدين

(قضية الست زنوبه سرور ضد وزارة الخزانة وأخرى رقم ٥٦٦ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القاضي محمد علي رشدي)

التنفيذ .

٢ - محل تنفيذ هذه المادة أن يكون الامتناع عن التنفيذ ناشئاً عن أسباب إدارية أو شكلية فإذا استند إلى نزاع في الموضوع أو القانون امتنع على القاضى الفصل فيه بناء على شكوى من صاحب الشأن ووجب أن ترفع بذلك دعوى إلى المحكمة المختصة

٣ - محصل ذلك أن صدور أمر القاضى على هذا الوجه لا يمنع اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل في طلب استمرار التنفيذ

٤ - إذا اعترض شخص على تنفيذ حكم بدعى أن له حقاً على المال المراد التنفيذ عليه يضره أو ينتقص منه وجب عليه أن يستشكل فيه فيرفع الأمر إلى قاضى الأمور المستعجلة ليقرر أسباب الجدل في النزاع مؤقتاً فيأمر بإيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه حسبما يرى وبذلك تصان قوة التنفيذ الواجبة للأوراق التنفيذية ويترك بعد ذلك للطرفين مجال النزاع موضوعاً يستنفد من الوقت وأسباب المظل والتسويق ما يستنفده

٥ - محصل ذلك أن إيقاف التنفيذ لا يكون إلا برفع النزاع في وجه المستعجل إلى قاضى الأمور المستعجلة أما رفعه في وجه الموضوعى فلا يترتب عليه الإيقاف لالشيء إلا لأن القانون لم يرتب على رفع دعوى موضوعية من الغير إيقاف التنفيذ إلا في حالة دعوى الاسترداد والمعارضة في تنبيه نزع الملكية في ميعادها القانونى .

٦ - تسرى هذه القاعدة على الكافة

لا يؤثر فيها أن يكون الشخص رافع الدعوى الموضوعية أجنبياً فالرعية الأجنبية لا تحد من القواعد الأولية في القانون . إنما تعين فقط جهة الاختصاص في الفصل في الاشكال الذى يجب أن يرفعه الأجنبى

المحكمة

• حيث أن الدعوى تحصل في أن المدعى رفع دعوى إلى محكمة عابدين الجزئية قيدت بجدولها تحت نمرة ٢٥٢٠ سنة ١٩٣٣ ضد حسين محمد مصطفى الميكانيكى طلب فيها الحكم بإعادة وضع يده على الجراج نمرة ٢٨ بشارع معروف المشترك بينه وبين المدعى عليه كما كانت قبل ١٥ يناير سنة ١٩٣٣ وقد قضى بذلك والزام المدعى عليه بالمصاريف و ٢٠٠ قرش اتعاباً للحاماة وشمل الحكم بالنفاذ العاجل بلا كفالة . وأعلن الحكم للدعى عليه في ١٨ أبريل سنة ١٩٣٤ فاستأنفه إلى محكمة مصر الأهلية بالدعوى رقم ٣٦٦ و ٦٣٧ سنة ١٩٣٤ وقد ضم لها الاستئناف ٨٦٩ سنة ١٩٣٤ وقضى في الاثنين بتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنف بالمصاريف و ٢٠٠ قرش اتعاباً للحاماة وقد أثر المدعى ألا ينفذ الحكم إلا بعد صيرورته نهائياً رغم شموله بالنفاذ المؤقت . فقدمه إلى المدعى عليه الأول لتنفيذه فامتنع واستند في ذلك إلى أن أجنبياً يدعى أورلندو ترتلو قد رفع دعوى إلى محكمة مصر المختلطة أعلمها للدعى عليه الأول ونبه عليه في صحيفتها بعدم تنفيذ الحكم ادعى فيها أنه استأجر الجراج موضوع النزاع من حسين محمد مصطفى المدعى عليه في دعوى الموضوع واته بذلك أصبح المالك للجراج وما فيه . فلا يجوز تنفيذ الحكم الصادر للدعى . وطلب من المحكمة التقرير بأن الحكم الصادر للدعى لا يجوز حجية

قبله . وقد حاول المدعى حمل المدعى عليه الأول على اتخاذ اجراءات تنفيذ الحكم رغم قيام هذه الدعوى فلم يجد ذلك شيئاً فرفع هذه الدعوى طلب فيها الحكم بالزامه بذلك وفي جلسة المرافعة وجه الدعوى إلى وزارة الحقانية

« وحيث ان الوقائع الثابتة في الدعوى تتلخص في - أولاً - ان المدعى رفع دعوى ضد حسين محمد مصطفى يطلب اعادة وضع يده على الجراج نمرة ٢٨ بشارع معروف وقد استنفذ فيها المدعى عليه كل أسباب المظل والتسويق . فدفعها بعدم قبولها لسبق الفصل فيها رفضته المحكمة فاستأنف المدعى عليه الحكم وطلب ايقاف الفصل في الموضوع فرفض طلب الايقاف وقضى تمهيداً باحالة الدعوى إلى التحقيق ثم قضى في الموضوع بطلبات المدعى فاستأنف المدعى عليه الحكم فتأيد في الاستئناف - ثانياً - ان الخواجه أورلندو تورتلو رفع دعوى الى محكمة مصر المختلطة طلب فيها التقرير بأن الحكم الصادر من محكمة عابدين لا يحتمل التنفيذ قبله لأنه المالك الوحيد الجراج بمحتوياته واستند في صحيفتها إلى أن الحكم الموضوعي قد صدر باتفاق المدعى وحسين محمد مصطفى - ثالثاً - أن المدعى عرض أمر امتناع المدعى عليه على حضرة قاضي محكمة عابدين فوافق على ذلك حتى يفصل في الدعوى المختلطة (راجع الخطاب المرسل من حضرة قاضي محكمة عابدين إلى قسم قضايا المرافعات وإشارة المدعى عليه الأول على صورة الحكم الابتدائي)

« وحيث انه لا شبهة ابتداء في أن رأى حضرة قاضي محكمة عابدين الجزئية بارجاء التنفيذ حتى يفصل في الدعوى المختلطة لا يمنع من رفع هذه الدعوى فهو ليس قضاء فاصلاً في موضوع النزاع لإلشئ الا لأن دعوى لم ترفع بذلك وهو حتى

ليس أمراً صادراً على عريضة بما للقاضي من سلطة الفصل في الأمور الوقتية لأن عريضة لم تقدم ولأن الاستمرار في التنفيذ أو ايقافه هو نزاع محله دعوى ترفع بالطريق العادي أو بالاستشكال لا بأمر يصدر على عريضة - فالأمر لم يصدر من القاضي بماله من السلطة القضائية أو الولاية . بل بصفة ادارية وباعتباره رئيساً للمحكمة بما فيها قلم المحضرين وتطبيقاً لنص المادة ٣٨٣ مرافعات أهلى وليس أدل على ذلك من أن عبارة هذه المادة تتكلم عن « شكوى » تقدم في المحضر الممتنع عن التنفيذ

« وحيث ان هذه المحكمة ترى أن محل تطبيق هذه المادة أن يكون الامتناع عن التنفيذ ناشئاً عن أسباب ادارية أو شكلية محضة فاذا استند إلى نزاع في الموضوع أو القانون امتنع على القاضي الفصل فيه بناء على شكوى من صاحب الشأن ووجب أن ترفع بذلك دعوى اليه أو إلى المحكمة المختصة

« وحيث انه اذا كان هذا الأمر ليس مانعاً من اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى فليس ثمة مانع قانوني آخر فهي اشكال في التنفيذ مقلوب الوضع أصبح الدائن فيه مدعياً يطلب استمرار التنفيذ والأصل أن يكون مدعى عليه وسبب هذا الوضع هو امتناع قلم المحضرين المخوط به التنفيذ عن اجرائه ولهذا الحالة شبيهة عندما يكون المحكوم عليه إحدى جهات الحكومة وامتنعت عن التنفيذ طوعاً فلا يستطيع الدائن تنفيذاً على خزائنها لأنها مال عام لا يقبل التنفيذ عليه

« وحيث ان قاعدتين قانونيتين تكملان بعضهما البعض تحكمان النزاع موضوعاً ويفصلان فيه - الأولى - أن الحكم الذي يحتمل التنفيذ المادي على مال معين واجب التنفيذ حتماً دون أن يكون

لقلم المحضرين وهو أداة التنفيذ تقدير لشيء مافى الموضوع - الثانية - أن للحكم حجية قاصرة على المحكوم عليه لا يتعداه الى الغير الا انه للحد من هذه الحجية اجراء رسمه القانون محافظة عليها وعلى قوة التنفيذ الواجبة للأوراق التنفيذية فاذا اعترض شخص تنفيذ ادعوى أن له على المال حقا يضره التنفيذ أو ينتقص منه وجب عليه أن يستشكل فيه فيرفع الأمر الى قاضى الأمور المستعجلة ليقرر أسباب الجدل فى النزاع مؤقتا ويأمر بإيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه حسبما يرى وبذلك تصان قوة التنفيذ الواجبة للأوراق التنفيذية ويترك بعد ذلك للطرفين مجال النزاع موضوعا يستنفد من الوقت ومن أسباب المظل والتسريف ما يستنفده ومؤدى ذلك أن إيقاف التنفيذ لا يكون الا برفع النزاع فى وجهه المستعجل أما رفعه فى وجهه الموضوعى فلا يترتب عليه إيقافه لاشيأ أصلا الا لأن القانون لم يرتب على رفع دعوى موضوعية من الغير الذى يدعى حقا على المال المتنازع عليه إيقاف التنفيذ إلا فى حالة واحدة فقط هى دعوى استرداد المنقولات المحجوز عليها « وحيث ان القول بالعكس يؤدى إلى نتيجة شاذة فيستطيع أى شخص أن يوقف التنفيذ بمجرد رفع دعوى لا يعلم مقدار سنده فيها ولا صفته فى رفعها . فيوقف التنفيذ لأجل طويل يستغرقه الفصل نهائيا فى النزاع . ثم لا يلبث أن يفصل فيه حتى يسخر شخص آخر لرفع نزاع آخر وهكذا

يقضى على التنفيذ بالعدم .

« وحيث ان هذا الرأى هو القاعدة فى القانون يجب أن تسرى على الكافة لا يؤثر فيها أو ينتقص من حجيتها أن الشخص رافع الدعوى الموضوعية أجنبى يتمتع بغير الرعوية المحلية . فهذه الرعوية الأجنبية لا تتحد من القواعد الأولية فى القانون . انما تعين فقط جهة الاختصاص فى الفصل فى الاشكال الذى يجب أن يرفعه الأجنبى فى التنفيذ .

« وحيث ان الخواجه أورلندو تورتلو لم يستشكل فى التنفيذ بل رفع دعوى إلى المحكمة الموضوعية طلب فيها التقرير بعدم حجية الحكم الصادر من محكمة عابدين بالنسبة له باعتباره مالكا للجراج بما فيه . وهى دعوى لا توقف التنفيذ بطبيعتها ولو انها وجهت إلى قلم المحضرين . « وحيث انه لذلك يتعين الحكم باستمرار تنفيذ الحكم الصادر للدعى

« وحيث ان المحكمة لا ترى الزام أحد من المدعى عليهما بالمصاريف فامتناع المدعى عليه الأول عن التنفيذ كان بناء على رأى حضرة قاضى محكمة عابدين ولاحق للدعى فى تضمين وزارة الحقانية عما ترتب على رأى أحد القضاة .

(قضية محمد احمد دلى الميكانيكى ضد قلم محضرى محكمة عابدين الأهلية وأخرى رقم ٩٧٤ سنة ١٩٣٦ رئاسة حضرة القضاة محمد على رشدى)

قضاء المحاكم الجزئية

المبدأ القانونى

إذا ثبت أن المجنى عليه كان يتوجه للتهمة طائعا مختارا ويذلل له العطاء تحت تأثير عقيدة قامت فى نفسه وهى قدرة المتهم على كشف الغيب ومعرفة المستقبل وانه فى كل مرة

٤٤٨

محكمة كرموز الجزئية

١٣ مارس سنة ١٩٣٥

نصب - كشف الغيب - عدم سعى المتهم إلى المجنى عليه - اندام الطرق الاحيالية - لا عقاب

يستشيريه يذكر أمورا صحيحة أو قريية من الصحيحة . وثبت أيضا ان المتهم لم يسع إلى المجنى عليه بل هو الذى كان يقصد اليه من تلقاء نفسه . فلا عقاب عليه لأنه لم يستعمل طرقا احتيالية ليؤكد للمجنى عليه مقدرته

المحكمة

« حيث انه ثبت من شهادة شاهد الاثبات بالجلسة والتحقيق ان يعرف المتهم منذ ستة سنوات وانه كان يتردد عليه في خلال هذه المدة ليستعين به على كشف المستقبل وقضاء أغراضه بواسطة اعمال سحرية وهى كتابة أوراق وطلاسم وحرق بخور وكان في كل مرة يعطيه مبلغا من النقود حتى بلغ ما أعطاه له في ظرف هذه المدة نحو الثلاثمائة جنيه واعترف المتهم بتردد المجنى عليه مرارا ليستشيريه في مستقبله وتجارته وانه كان يعطيه الطلاسم والأوراق والبخور وبأن كان يأخذ منه نقودا في كل مرة

« وحيث انه تبين من مناقشة المجنى عليه في التحقيق والجلسة انه كان يتوجه للمتهم طائعا مختارا ويبدل له العطاء تحت تأثير عقيدة قامت في نفسه وهى قدرة المتهم على كشف الغيب ومعرفة المستقبل وانه في كل مرة يستشيريه يذكر أمورا صحيحة أو قريية من الصحيحة

« وحيث انه تبين أيضا في التحقيق أن المتهم لم يسع إلى المجنى عليه بل هو الذى قصد المتهم من تلقاء نفسه وتعرف به بواسطة اصدقائه

« وحيث انه متى تقدم المجنى عليه من تلقاء نفسه الى المحتال متأثرا بما سمعه عنه من القدرة على كشف الغيب فاستغل المحتال هذه العقيدة فلا عقاب عليه طالما أنه لم يستعمل شيئا من الطرق الاحتيالية ليؤكد للمجنى عليه مقدرته (تعليقات جارسون على المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسى نبذة

٤٥ - وشرح قانون العقوبات لأحمد بك أمين (ص ٧٢٩)

« وحيث انه لم يثبت من أقوال المجنى عليه ان المتهم استعمل معه طرقا احتيالية لتأكيده العقيدة التى قامت في نفسه عن قدرته في كشف الغيب وان كل ما فعله المتهم هو انه ترك المجنى عليه متأثرا بهذه العقيدة واستغلها لمنفعته

« وحيث انه لما تقدم تكون اركان جريمة النصب غير متوفرة قانونا ويتعين لذلك الحكم ببراءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات (قضية الياية ضد ابراهيم معوض ابراهيم رقم ٣١٩ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى محمد عفت وحضور حضرة نمر شنودة افندى وكيل النيابة)

٤٤٩

محكمة اللبان الجزئية

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥

- ١ - وعد بالبيع - بعد قانون التسجيل - ليس يباعا تاما - عقد بيع ابتدائي - ظهور ديون مسجلة تربو على الثمن - حق المشتري في فسخ العقد
- ٢ - التزامات - عدم قيام احد المتعاقدين بها - حق الطرف الاخر في الفسخ - والرد مع التعويض
- ٣ - شرط جزائي - تعويض - مقدر بالعقد - ليس تهديدا أو بالمال فيه - وجوب الحكم به

المبادئ القانونية

- ١ - إن الوعد بالبيع لم يعد يعتبر بيعا تاما بعد صدور قانون التسجيل الذى رتب نقل الملكية على حصول التسجيل ومن ثم فعلاقة البائع بالمشتري لا تتجاوز الالتزام الشخصى ففي حالة الاتفاق على بيع عقار بشمن معين وفي نظير عربون دفعه المشتري على أن يدفع الباقي في زمن معين بعد خصم قيمة الديون المسجلة على العقار . وظهر من الشهادات العقارية أن الديون تربو قيمتها بكثير عن (٢٠)

الثمن المتفق عليه فيكون المدعى في شبه استحالة لتنفيذ البيع وعمل العقد النهائي . ولا يؤثر على هذا النظر ان ليس للمشتري حق الضمان على البائع إلا إذا حصل التعرض فعلا في الانتفاع بالعين المبيعة كأن يبنه عليه رسمياً بدفع الدين أو تخلية العقار وفقاً لنص المادة ٥٧٤ مدني ولا احتمال أن لا يتعرض له الدائن المرتهن أو صاحب التسجيل أو أن يقوم البائع بسداد الدين فلا يكون له من حق سوى التوقف عن دفع الثمن كما نص عنه في المادة ٣٣١ مدني لكن محل هذا الضمان أن يتم البيع فعلا وتنتقل الملكية بالتسجيل . أما في هذه الحالة فليس للمشتري أن يتم صفقة تسجيل عليه اتمامها بغير فادح خسارة

(٢) من المقرر قانوناً أن التزام أحد المتعاقدين يقوم سبباً لالتزام الآخر فإذا قصر أحدهما في التزاماته كان الآخر في حل من اقالة نفسه من التزاماته ومن حقه في فسخ التعاقد والمطالبة برد ما دفعه وبالتعويض الذي يستحقه

(٣) إذا كان الشرط الجزائي المبين في العقد بتقدير التعويض غير مبالغ فيه إلى حد امكان اعتباره تهديدياً فيجب الأخذ بالحكم به

المحكم

» من حيث ان طرفي الداعي قد اتفقا بتاريخ ٥ يونيو سنة ١٩٣٥ بمقتضى ورقة اتفاق موقع عليها من الاخصام جميعاً بتوقيعاتهم على أن يبيع المدعى عليهما الى المدعى واحدا وعشرين قيراطا في منزل مبن بعقد الاتفاق بثمان قدره ثمانمائة

جنيه مصرى دفع منها المدعى مبلغ خمسين جنيها كالثابت بالعقد والباقي اتفق على ان يدفع بعد خمسين يوما من تاريخ العقد عند تحرير العقد النهائي واذن للمشتري المذكور ان يحجز لديه قيمة الديون المسجلة على المنزل لسدادها بمعرفته وذلك بشرط عدم تجاوزها الثمن ومشتراط في ورقة الاتفاق ان من يتخلف عن اتمام البيع يلتزم برد العربون وهو الخمسون جنيها الآنفه ودفع خمسين جنيها بصفة تعويض اذا كان المتخلف هما البائعان والا فيخسر العربون نهائيا اذا كان المشتري وهذا هو ما يفهم ويؤخذ من صيغة العقد في هذا الصدد (يراجع عقد الاتفاق وهو المستند الاول من حافظة المدعى الرقيمة ٢٨ / ١١ / ١٩٣٥)

» وحيث ان هذا المدعى قدم شهادتين عقاريتين من محكمة الاسكندرية الابتدائية المختلطة عن التصرفات والتسجيلات المتوقعة ضد المدعى عليهما وقد تبين من مطالعة هاتين الشهادتين ان على العقار تسجيلات تربو قيمتها في مجموعها عن الالف جنيه مصرى بكثير واذن فقد تجاوزت الديون المسجلة على الصفقة المبيعة الثمن المقدرها بما يجعل المدعى في شبه استحالة لتنفيذ البيع وعمل العقد النهائي ، نعم ليس للمشتري حق الضمان على البائع الا اذا حصل له التعرض فعلا في الانتفاع بالعين المبيعة كأن يبنه عليه رسمياً بدفع الدين أو تخلية العقار وفقاً لنص المادة ٥٧٤ مدني اهلي وذلك لاحتمال الا يتعرض له الدائن المرتهن أو صاحب التسجيل ولا احتمال ان يقوم البائع بسداد الدين اما قبل ذلك فليس له من حق سوى حق التوقف عن دفع الثمن كما نص عنه في المادة ٣٣١ مدني اهلي ليس للمشتري حق الضمان الا في تلك الاحوال لكن محل ذلك ان يتم البيع فعلا وتنتقل الملكية بالتسجيل فأما ولم يحصل البيع قانوناً فليس للمشتري

بملازم ان يتمم صفقة استحيل عليه اتمامها بغير فادح خسارة وجسيم ضرر وكل ما حصل بين الطرفين هو التزام شخصي أو وعد بالبيع وغنى عن البيان أن الوعد بالبيع لم يعد يعتبر بيعا تاما بعد صدور قانون التسجيل الذي رتب نقل الملكية على حصول التسجيل ومن ثم فعلاقة المدعى بالمدعى عليهما لم تتجاوز الالتزام الشخصي ولم تصبح بعد علاقة حقوق عينية

«وحيث انه مشروط في العقدان تكون الديون المسجلة غير متجاوزة للثمن وقد تبين انها تتجاوزته بمراحل فللمشتري وهو المدعى ان يقل نفسه من الصفقة لأن الباعين وهما المدعى عليهما لا يستطيعان تنفيذ التعاقد الذي حدد لفاذه مدة خمسين يوما من تاريخ حدوثه وقد رفعت الدعوى في ٢٤/١٠/١٩٣٥ ومضى أكثر من تلك المدة بل وضعفها على تاريخ تحرير التعاقد وعلى ذلك فلم يقوموا بشطب التسجيلات أو على الأقل بما يجعل قيمتها متعادلة مع باقي الثمن ومقدار هذا الباقي الآن هو ٨٠٠ - ٥٠ أي ٧٥٠ جنيها مصريا (راجع أقوال المدعى عليهما بجلسته ٢٨/١١/٣٥ ومنها يتضح عدم قيامهما بهذا الأمر وقد أجابا بجلسته ٣١/١٠/١٩٣٥ ان ليس لديهما مستندات سوى العقد الابتدائي مما يقطع بانهما لم يحركا في هذا الشأن ساكنا)

«وحيث انه من المقرر قانونا ان التزام احد المتعاقدين يقوم سببا لالتزام الآخر فاذا قصر احدهما في التزاماته كان الآخر في حل من اقالة نفسه من التزاماته ومن حقه فسخ التعاقد والمطالبة برد مادفعه وبالتعويض الذي يستحقه

«وحيث ان الطرفين قد قدرا التعويض بمبلغ خمسين جنيها مصريا وقد نصت المادة ١٢٣ من القانون المدني الأهل على انه اذا كان مقدار التضمنين في حالة عدم الوفاء مصرح به في العقد أو في القانون

فلا يجوز الحكم بأقل منه ولا بأكثر وقد قضت الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف الأهلية بعدم المساس بتقدير التعويض المنصوص عنه في العقد اللهم الا اذا كان مبالغافيه الى حد امكان اعتباره تهديدا أو تعويضا خياليا وقضت محكمة استئناف مصر العليا بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٣ وبتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٣٣ بان المقصود من وضع الشرط الجزائي بالعقد هو منع كل مناقشة في مقدار التعويض (راجع الحكمان وأولهما منشور بمجلة المحاماه السنة ١٣ ص ٨٦٠ حكم رقم ٤٢٥ و ثانيهما منشور بالمجلة المذكورة السنة ١٤ ص ٤٠٤ حكم رقم ٢١١) «وحيث ان مبلغ خمسين جنيها لا يعتبر في مثل هذه الصفقة تهديدا أو مبالغافيه ومن ثم فينبغي الحكم على المدعى عليهما بطلبات المدعى الا ان المحكمة ترى رفض طلب النفاذ لأن هذه الحالة ليست من الحالات الموجبة له قانونا كما يتعين رفض طلب التضامن فانه غير مشروط في العقد ولا هو واجب بنص القانون

(قضية محمد عثمان الشويخ ضد عبد السلام الشريف وآخر رقم ٢٠٣٥ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضي حافظ خليفة)

٤٥٠

محكمة الجيزة الجزئية

٥ يناير سنة ١٩٣٦

حكم مدقة - تنفيذه . بواسطة نزع الملكية أمام المحاكم الأهلية

جوازه .

المبدأ القانوني

ان نص المادة ١٠ من لائحة ١٤ ابريل سنة ١٩٠٧ التي تنص على أن الادارة لا تختص بالتنفيذ العقاري إذا كان العقار موقفا برهن لا يقصد منها منع المحاكم من تنفيذ حكم شرعي بطريق التنفيذ على العقار إذا كان خاليا من الحقوق العينية لأن الأصل ان مالم يمنع جائز واللائحة الشرعية انما منعت جهة الادارة من

التنفيذ عند وجود رهن ولكنها لم تمنع المحاكم الأهلية من التنفيذ عند عدم وجوده ولأن المشرع حين رتب لتنفيذ العقار اجراءات أمام الادارة إنما قصد تقصير الاجراءات وتوفير النفقات لمصلحة المحكوم له بالنفقة فاذا رأى المحكوم له ان مصلحته في الالتجاء الى القاضى العادى فلا مانع من ذلك قانونا

المحكم

«حيث ان المدعى عليه لم يحضر ويجوز الحكم في غيبته عملاً بالمادة .

«وحيث ان صحيفة الدعوى أعانت في الميعاد القانوني والاجراءات مستوفاة وشروط البيع لا غبار عليها .

«وحيث انه وإن كان قد تبين من الشهادات العقارية أن العقار المنزوع ملكيته غير مثقل برهن فإن هذه المحكمة ترى أن هذا لا يمنع اتخاذ اجراءات نزع الملكية أمام القضاء العادى لأن نص المادة (١٠) من لائحة ٤ ابريل سنة ١٩٠٧ التى تنص على أن الادارة لا تختص بالتنفيذ العقارى إذا كان العقار مثقلاً برهن لا يقصد منها منع المحاكم من تنفيذ حكم شرعى بالطريقة المبينة بقانون المرافعات إذا كان العقار خالياً من الحقوق العينية لأن الأصل أن مالم يمنع جائز واللائحة الشرعية إنما منعت جهة الادارة من التنفيذ عند وجود رهن ولكنها لم تمنع المحاكم الأهلية من التنفيذ عند عدم وجود رهن فهو جائز لها كما أن المشرع حين رتب لتنفيذ العقار اجراءات أمام الادارة إنما قصد تقصير الاجراءات وتوفير النفقات لأحكام النفقات وما اليها لما يقتضيه تنفيذ هذه الأحكام من السرعة توصلًا لحصول المحكوم له على حقه في أقرب فرصة ممكنة وبأوفر النفقات وأن تراعى في تنفيذها نفس الاعتبارات التى

روعت في تقدير رسومها وهى طفيفة جداً . فهذا النص إنما روعيت فيه مصلحة المحكوم له ولا صلة له بالنظام العام . فاذا رأى المحكوم له لسبب ما أن من مصلحته الالتجاء للقضاء العادى ليتولى التنفيذ متحملاً نفقاته الكثيرة واجراءاته الطويلة فلا جناح عليه في ذلك . وما على المحكمة المدنية حاشد إلا أن تتأكد من أن الحكم صادر من المحكمة الشرعية وهى تملك الاختصاص في إصداره وأنه واجب التنفيذ مشمول بصيغته

«وحيث ان هذا رأى لا يتعارض إطلاقاً مع قاعدة أن النصوص المتعلقة بالجزء والتنفيذ متعلقة بالنظام العام وانه لا يجوز الاتفاق على ما يخالف هذه النصوص لأن هذه المحكمة ترى أن اختصاص المحاكم الأهلية في مسائل التنفيذ عام وأن حق التنفيذ للأحكام الشرعية أمام الادارة لم يمنع هذا الاختصاص للأسباب المتقدمة .

«وحيث ان الحكم المنفذ به هو حكم صادر بنفقة مما يدخل في اختصاص المحاكم الشرعية وهو مشمول بالنفاذ مذيل بالصيغة التنفيذية بالتنفيذ بمقتضاه صحيح .

(قضية الست وسيله محمد الخولى ضد محمد عبد السلام عبد الحى رقم ١٥٧٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة حضرة القاضى عبده محرم)

٤٥١

محكمة أشمون الجزئية

١١ ابريل سنة ١٩٣٦

١ — عقد رهن - الصر على استغلال الدائن الحين اقتدار المدين - عدم اعتباره عقد ترتيب ايرادات مؤبدة أو مقيدة - تفصيله

٢ — شرط « الوفاء عند المقدرة » - صحته شرعياً - اجازة الفقه الفرنسى له - حق المحكمة في تقدير مقدرة المدين على الوفاء - قیاسة بالمادة ٤٧٥ مدنى

٣ — شرط الوفاء عند المقدرة - حله بالوفاء - تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية

المبادئ القانونية

١ - إذا نص في عقد رهن أطيان أن للدائن الحق في وضع يده على العين المرهونة واستغلالها حين اقتدار الراهن على دفع الدين فلا يعتبر أن الطرفين قصدا اطلاقاً وعمد ترتيب إرادات مؤبدة أو مقيدة وذلك - أولاً - لأنه وفقاً لنص المادة ٧٩٩ يشترط أن لا يكون للمقرض الحق في طلب رأس المال أبداً. وهذا الشرط لا يمكن اقتراضه إذ لم يدر بخلد أحد المتعاقدين وقت التعاقد وينفيه أيضاً تحويل المدين رخصة أداء الدين وقت المقدرة والمتعاقدان لم يقصدا تغيير وصف القرض من قرض مؤمن برهن حيازي إلى عقد ترتيب إرادات مؤبدة. ولأن العنصر البارز في ترتيب الإيراد المؤبد هو تعهد الدائن بأن لا يطلب رأس المال أبداً من المدين ولو أن القانون لم يجعل له شكلاً خاصاً إلا أنه يتعين أن تتم عند ظروف التعاقد ونية الطرفين إذ فيه تنازل من قبل الدائن عن رأس المال الأمر الذي لا يؤخذ فيه بالحدث والتخمين - ثانياً - إذا قيل أنه عقد ترتيب إيراد مقيد فإنه من المتفق عليه أن المدين لا يملك اطلاقاً رد رأس المال ليسقط عنه واجب دفع المربى إذ من طبيعة مثل هذا القيد أن يتصرف الدائن بصفة نهائية في رأس المال أو في الشيء الذي أعطاه مقابل المراتب. كما أن من بين أسباب انقضاء هذا العقد موت الشخص الذي اشترط دفع المراتب له مدة حياته. وهذا يخالف الحالة المعروضة بأن للمدين أن يرد الدين عند

المقدرة أي أن الأجل قد تعين موصوفاً بالمقدرة. فرد العين يكون نتيجة لانقضاء العقد الأصلي بالوفاء عند المقدرة.

٢ - أنه وإن كان الفقهاء قد اختلفت كلمتهم فيما يختص بشرعية شرط «الوفاء عند المقدرة» فإن الإجماع يكاد يكون متفقاً على صحته. واستقرت كلمة القضاء بعد تردد على الأخذ بهذا الرأي ولأن كل شرط لا يكون هادماً للرابطة التعاقدية بين طرفيه فهو صحيح منتج لآثاره جميعها. ولأن مثل هذا الشرط ليس من الشروط التي يتوقف تحقيقها على مجرد إرادة المتعهد بل أن تحقيقه متصل بعوامل أخرى خارجة عن إرادته وقد أجازها علماء الفقه الفرنسي واعتبروا أن الدفع عند الاختيار يصبح واجب الأداء عند حصول الوفاة فيلزم به ورثته. وفوق كونه شرط صحيح جائز قانوناً وللحكمة أن تقدر ما إذا كان المدين في حالة تسمح له بالوفاء قياساً على مانص عليه بالمادة ٤٧٥ في باب العارية الأمر الذي يستفاد منه أن المشرع لا يرى في تعليق الوفاء على المقدرة ما يخل بالالتزام أو يجعله إرادياً فيكون من سلطة القاضي بل من واجبه أن يحدد أجل الوفاء مستعيناً في ذلك بتقدير حالة ميسرة المدين

٣ - يتبين من ذكر الدفع عند المقدرة أن لشخصية المدين دخلاً كبيراً في التعاقد والرضا بهذا الشرط والثقة ترجع إلى عوامل متعددة أن توافرت في شخص المدين فقد لا توجد في وراثته فاذا خول دائن لمدينه تعيين وقت مقدرة على الوفاء فليس ثمة التزام عليه

في نقل في هذه الرخصة الى ورثته بالوفاة ينهار
أساس ثقة قد كونتها عوامل متعددة

ولأن المادة ٤٥ تنص على أن الحكم في
الموارث يكون حسب المقرر في الأحوال
الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى وقد
اتفق الفقهاء على أن الدين المشغولة به ذمة
المورث يحل أجله ويرجع للدائن نفسه إذ
لا معنى لأن يبقى مال الدائن معطلا في تركة
مدينه لنهاية الأجل من غير أن يكون له مستحق
المحكمة

« من حيث ان المدعين تنازلا عن مقاضاة
المدعى عليه الثاني فتعين اثبات هذا التنازل .

« ومن حيث ان المدعى عليهما الرابع
والخامسة لم يحضرا بعد اعلانهما قانونا فيجوز
الحكم في غيبتهم عملا بنص المادة ١١٩ مرافعات
« ومن حيث ان دعوى المدعين مؤسسة على

عقد الرهن العرفي المؤرخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦
والموقع عليه بختم المدين (نصر ابو عجيلة) - مورث
المدعى عليهم - ولقد نص في هذا العقد على ان
المدين يضع في حيازة مورث المدعين (الدائن) اربعة
قراريط تأمين الدين قدرة ١٥ جنيها ولقد ذكر في العقد

شرط نضه ما يأتي : « ومن تاريخه خليت يدي ووضع
يده ليتنفع بالزراعة والايجارة وخلافه لوقت اقتداري

على المبلغ . اسله اليه واستلم الاطيان بمعالمها . وفي
اواخر السنة القبطية أى سنة من السنين القابلة »

« ومن حيث ان المدعى عليهم اجابوا على

الدعوى بطلب رفضها ومن باب الاحتياط بعدم

قبولها . متخذين شرط العقد السابق يانه حجة

لتدعيم طلبهم . بأن الدين لم يحل أجله بعد . وشرط

الوفاء هو نزاع العين المحبوسة من تحت يد الدائن .

وان المدين حرق في توفية الدين في الوقت الذي يراه

هو فقط ان في مقدوره . السداد .

« ومن حيث ان المدعى عليهم قد استعرضوا

في مذكرتهم الختامية الآراء الفقهية التي تناولت

شرط السداد عند المقدرة وماله من نتائج قانونية

بما ستعرض له المحكمة بالبحث بعد مخطئين اياها

موجهين اليها مهام النقد . وحاصل ما ادلوا به هو

ان الآراء المعترف بها في عالم الفقه والقضاء . لا

تخرج عن ان اولهما يعتبر هذا الشرط اراديا

الدائن - ومنشأ الخطأ عند اصحابه انهم لا يفرقون

بين الشرط الارادى البسيط والشرط الارادى

المحض وان ثانيهما يرى ان هذا الشرط صحيح .

الا ان القائلين به لا يخرجون بالنتائج الطبيعية

والقانونية التي ترتب على صحته . اذ في الأخذ

بقول بعض انصار هذا الرأي من ان للقاضي

ان يعين المدة التي يكون فيها الوفاء استنادا الى المادة

٤٧٥ من القانون المدني في باب عارية الاستهلاك .

وقياسا على ماورد في المادة ١٩٠١ من القانون

الفرنسي المدني . مخالفة صارخة لاتفاق الطرفين

وقياسا مع الفارق إذ ان تدخل القاضي لا يكون

الا اذا كان العقد صامتا فيما يختص بتحديد أجل

الوفاء . اما اذا نطق العقد - فلا سلطان لأحد

ووجب للنص الاعتبار . كما أن في القول بأن

للقاضي أن يثبت من قدرة المدين على الوفاء .

مخالفة الغرض المتعاقدين . اذ ما الحكم اذا كان

الاقتدار متوافرا وقت القرض فهل يجبره القضاء

على السداد فوراً . ومن أين تستشف نية المتعاقدين

من انهما وكلا الى القضاء تحديد أجل الوفاء .

« ومن حيث ان المدعى عليهم . انتهوا الى التقرير بأن

الغرض من هذا الشرط هو كون المدين يرد الدين

عند استرداده للعين من تحت يد الدائن وكيفوا العقد

بأنه لا يخرج عن كونه عقد ترتيب ايراد منسوج

فيه على منوال مانص عليه في المادة ٤٧٩ من

القانون الذي سن جواز الاشتراط في عقد القرض بالفائدة من أن المقرض ليس له طلب رأس المال أبداً وإن للمقرض رده في أي وقت أراد ، وأنه لا يجوز المقرض أن يحصل على حكم برد رأس ماله إلا إذا لم يوف المقرض بما التزم به — أو إذا امتنع عن أداء التأمينات المشترطة أو اعدمها . أو وقع في حالة الإفلاس .

« ومن حيث ان لانزاع في ان العقد شريعة المتعاقدين . فلا ينشئ . حقاً ولا يولد التزاماً لم يرد في موضوع التعاقد . فالملتزم بالعقد لا يلتزم إلا بما ورد فيه . محدد حسب ما يفسره طبقاً لقواعد التفسير في ضوء نية المتعاقدين (مادة ١٣٨ - ١٤٠ مدني) إذ العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني . مع وجوب احترام إرادة المتعاقدين طبقاً لمبدأ سلطان الإرادة - فالمهم إذاً هو الكشف عن إرادة المتعاقدين في العقد أساس الخصومة واستخلاص نيتها المشتركة . وتحصيل فهم الواقع في الدعوى وتكييفها بعد ذلك التكييف القانوني الصحيح دون تقيد في ذلك بتكييف المتعاقدين . ثم ترتيب الآثار القانونية المؤسسة على هذا التكييف .

« ومن حيث انه قد استبان من الاطلاع على المشاركة سند الدعوى ان الطرفين سمياها تسمية لاليس فيها ولا ابهام . بانها عقد رهن أطيان أباح فيها للدائن وضع يده على العين المرهونة - واستغلالها بحسب ماهي قابلة له من زراعة وفلاحة وإيجار الأمر الذي يقطع بأنهما لم يقصدا إطلاقاً عقد ترتيب إرادات مؤبدة أو مقيدة . وذلك للأسباب الآتية (١) . إذا قيل بأن هذا العقد هو عقد ترتيب إيراد دائم فانه وفقاً لنص المادة ٤٧٩ مدني يشترط فيه أن لا يكون للمقرض الحق في طلب رأس المال أبداً وهذا شرط لا يمكن افتراضه . إذ لم يدر بخلد أحد من المتعاقدين وقت

التعاقد . ولا يمكن القول بأنهما قد أهملاه عمداً مع خطورته وينفيه تحويل المدين رخصة أداء الدين وقت المقدرة . فالتعاقدين لم يقصدا من مثل هذه الألفاظ تغيير وصف القرض من قرض مؤمن برهن حيازي إلى عقد ترتيب إرادات مؤبدة . « بودري لا كتنري وواهل نبذة ٩٥٧ »

فالعنصر البارز في ترتيب الإيراد المؤبد هو تعهد الدائن بأن لا يطلب رأس المال أبداً من المدين . ولو أن القانون لم يجعل له شكلاً خاصاً . إلا أنه يتعين أن تتم عنه ظروف التعاقد ونية الطرفين . إذ فيه تنازل من قبل الدائن عن رأس المال الأمر الذي لا يؤخذ فيه بالحدث والتخمين (٢) إذا قيل بأن هذا العقد هو عقد ترتيب إيراد مقيد . فإنه من المتفق عليه أن المدين لا يملك إطلاقاً رد رأس المال ليسقط عنه واجب دفع المرتب إذ من طبيعة مثل هذا العقد . ان يتصرف الدائن بصفة نهائية في رأس المال أو في الشيء الذي أعطاه مقابل المرتبات « بلانيول جزء ٢ نبذة ٢١١٧ » . كما ان من بين أسباب انقضاء هذا العقد موت الشخص الذي اشترط دفع المرتبات له مدة حياته . وفي حالتنا النص صريح في أن للمدين أن يرد الدين عند المقدرة . وهذا يخالف طبيعة العقد - عقد الإرادات المؤقتة . كما سبق البيان . على انه من ناحية أخرى . فإنه ظاهر من نصوص العقد ان السداد معلق على المقدرة . ولو كان معلقاً على استلام العين المرهونة لحسب لوجب النص بألفاظ تخالف مثل هذا المفهوم ولا يمكن مسايرة المدعي عليهم في قولهم بوجوب جريان هذا الشرط على النحو الآتي « اتعهد بان ارد ذلك مبلغ الخمسة عشر جنيا اذا استردت العين التي تحت يدك » إذ ليس في نصوص العقد ما يفيد هذا الشرط ولا يمكن ان ينتزع من العقد ولا من وراء الفاظه صراحة ولا ضمناً ما

القانون الذي سن جواز الاشتراط في عقد القرض بالفائدة من أن المقرض ليس له طلب رأس المال أبداً وإن للمقرض رده في أي وقت أراد ، وأنه لا يجوز المقرض أن يحصل على حكم برد رأس ماله إلا إذا لم يوف المقرض بما التزم به — أو إذا امتنع عن أداء التأمينات المشترطة أو اعدمها . أو وقع في حالة الإفلاس .

« ومن حيث ان لانزاع في ان العقد شريعة المتعاقدين . فلا ينشئ . حقاً ولا يولد التزاماً لم يرد في موضوع التعاقد . فالملتزم بالعقد لا يلتزم إلا بما ورد فيه . محدد حسب ما يفسره طبقاً لقواعد التفسير في ضوء نية المتعاقدين (مادة ١٣٨ - ١٤٠ مدني) إذ العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني . مع وجوب احترام إرادة المتعاقدين طبقاً لمبدأ سلطان الإرادة - فالمهم إذاً هو الكشف عن إرادة المتعاقدين في العقد أساس الخصومة واستخلاص نيتها المشتركة . وتحصيل فهم الواقع في الدعوى وتكييفها بعد ذلك التكييف القانوني الصحيح دون تقيد في ذلك بتكييف المتعاقدين . ثم ترتيب الآثار القانونية المؤسسة على هذا التكييف .

« ومن حيث انه قد استبان من الاطلاع على المشاركة سند الدعوى ان الطرفين سمياها تسمية لاليس فيها ولا ابهام . بانها عقد رهن أطيان أباح فيها للدائن وضع يده على العين المرهونة - واستغلالها بحسب ماهي قابلة له من زراعة وفلاحة وإيجار الأمر الذي يقطع بأنهما لم يقصدا إطلاقاً عقد ترتيب إرادات مؤبدة أو مقيدة . وذلك للأسباب الآتية (١) . إذا قيل بأن هذا العقد هو عقد ترتيب إيراد دائم فانه وفقاً لنص المادة ٤٧٩ مدني يشترط فيه أن لا يكون للمقرض الحق في طلب رأس المال أبداً وهذا شرط لا يمكن افتراضه . إذ لم يدر بخلد أحد من المتعاقدين وقت

يؤكد به بل تعين الأجل موصوفاً بالمقدرة فهو مطلق
يجرى على إطلاقه إذا لم يقيم الدليل على التقييد نصاً
أو دلالة . فكيف يستساغ إذا حذف شرط
أساسي من العقد فالمقصود وما تفيد دلالة الألفاظ
أن رد العين يكون نتيجة لانقضاء العقد الأصلي
بالوفاء عند المقدرة إذ يقرر المدين « بأنه يسدد
الدين عند المقدرة » وإذا ذلك يستلزم الأتيان بمعالمها
فلاستلام العيني ليس شرطاً معلقاً عليه الاستحقاق
بل هو نتيجة للوفاء وانقضاء الالتزام والافهاكمة
النص على كون الاستحقاق معلقاً على المقدرة .
والقول بغير هذا فيه تحميل لعبارة الشرط
معنان لم يقصدها المتعاقدان بل وعدم مراعاة لما
تفديه هذه الألفاظ .

« ومن حيث أنه يخلص من كل هذا أن العقد
ليس إلا عقد رهن حيازي اشترط فيه الوفاء عند
المقدرة . فما هو حكم القانون في مثل هذا الشرط
» ومن حيث أنه وإن اختلفت كلمة الفقهاء
فيما يختص بشرعية مثل هذا الشرط وبالنتائج القانونية التي
تترتب عليه فإن الإجماع يكاد يكون منعقداً بين
غالبهم على صحته . ولقد استقرت كلمة القضاء -
بعد تردد على الأخذ بهذا الرأي « راجع مرجع
القضاء نبذة ٩٧٠ » وما بعدها « وسندهم في هذا أن
كل شرط لا يكون هادماً للرابطة التعاقدية بين
طرفيه صحيح منتج لآثاره جميعاً وإن شرط السداد
عند المقدرة صحيح لأنه ليس من الشروط التي
يتوقف تحقيقها على مجرد إرادة المتعهد بل أن
تحقيقه متصل بعوامل أخرى خارجة عن إرادته
فهو لا يترتب على محض رغبة صاحب الشأن
وإرادته البحتة . الأمر الذي لا يقف في سبيل نشوء
الرابطة القانونية وكيئوتها

« ومن حيث أن علماء الفقه الفرنسي قد
أجازوا مثل هذا الشرط بل قد توسعوا في تضيق

نطاق دائرة الشرط الإرادي . فأخرجوا منها
الحالة التي يقول فيها المتعاقد « ادفع لك عندما
اختر » وقطعوا بأن مثل هذا التعهد يصح أن
لم ينفذه المتعهد حال حياته - واجب الأداء
بمجرد حصول الوفاة يلتزم به ورثته . (راجع
البندكت . الالتزامات نبذة ١٠٨٣ وحكم محكمة
النقض الفرنسية ٢١ أغسطس سنة ١٨٥٠ » (أحكام
دالوز ٥٠ - ١ - ٣٤٦) كما أنه في حالة اشتراط
الوفاء عند المقدرة . فوق كونه شرط صحيح جائز
قانوناً يكون من المتعين على المحكمة أن تقدر ما
إذا كان المدين في حالة تسمح له بالوفاء . أي أنه
يجب عليها تحقيق الميسرة . على أنه من ناحية
أخرى فإن المشرع المصري وإن نص في باب
العارية المادة ٤٧٥ بأنه « على المستعير أن يؤدي
في الوقت المتفق عليه ما استعاره وإذا لم يعين
لأداء المستعار ميعاداً أو صار الاتفاق على أن
المستعير يؤدي عند مكانه . فيعين القاضي الوقت
الذي يقتضي حصول الأداء فيه » الأمر الذي يستفاد
منه أن المشرع لا يرى في تعليق الوفاء على المقدرة
ما يخل بالالتزام أو يجعله إرادياً . وهذا نص
مأخوذ من التشريع الفرنسي الذي جاء صريحاً
في عبارته . ومؤدى النص عندهم أنه يجوز
للمستعير الاتفاق على أن الوفاء يكون عند مكانه
أو متى توفرت لديه الوسائل (١٩٠١ م فرنسي)
وقطع الفقهاء هناك بأن للقاضي سلطة تخيرية
بالنسبة للأجل الذي يمنحه للمدين إنما لا يملك
إطلاقاً عدم تعيينه إذا ما طلب منه المدين ذلك -
وأنه يجب إذا ما اشترط أن الدين يؤدي إذا سمحت
الظروف يجب على الدائن أن يقيم الدليل على أن
مدينه في حالة يمكن معها الوفاء (راجع دالوز
نوتة تعليقات م ١٩٠١ نبذة إلى ١٥ ص ٨٩٠
وما بعدها) فالشرط إذا صحيح في ذاته لاشائبة
فيه ومؤدى الإجماع قهراً وقضاء أن من واجب

القاضي أن يحدد أجل الوفاء مستعينا في ذلك بتقدير حالة ميسرة المدين معينا له بإرشاد هذه الظروف الوقت الذي يجب عليه فيه الأداء . (راجع بودري وبارد جزء ٢ التزامات نبذة (٩٦٩) .

« ومن حيث أن مناط تطبيق هذه القواعد كما بينا . هو خلو العقد من تعيين أجل الوفاء . ولا يرد على هذا ماسبق أن أدلى به المدعى عليهم من أن العقد صريح في تعيينه . إذ أنه قد استبان من نصوصه مالا يفيد هذا التعيين . وإن الوفاء معلق فيه على المقدرة دون سواها أما تحديدهم بحالة توافر المقدرة عند التعاقد فإن الأصل في التعاقد حسن النية والمدين الذي يخفى حقيقة حاله يحمل وزر تدليس ويصبح الدين مستحق الأداء . إذ ليس ثمة سبب لحبسه مال غيره تحت يده . مادامت المقدرة على وفائه كامنة فيه وليس في هذا أي مخالفة لنية الطرفين . ومن يخدع من يتعامل معه . فلا يلوم من لا نفسه .

« ومن حيث أنه فضلا عن أن الدين يرجع عهده إلى سنة ١٩٢٦ . أي أنه قد مضى عليه ما يقرب من العشرة سنوات مما قد يستفاد منه أنه أقصى أجل دار في ذهن الدائن وقت الاقتراض توافر لمدينه فيه الوسائل التي تمكنه من الوفاء . فانه في فسحة ذلك الأجل ما قد يؤخذ منه أن المدين لو طلب منه وقت القرض تعيين الزمن الذي تسمح إليه فيه وسائله المادية من الأداء لما قدرها بأكثر من تلك الفترة .

« ومن حيث أنه إذا أضيف إلى هذا أنه يتبين من سياق العقد بذكر كلمة « لوقت اقتداري على المبلغ أسلمه إليه » أن لشخصية المدين دخلا كبيرا في التعاقد والرضاء بالشرط المذكور قد لا يرتضي الدائن عنها بديلا . إذ الثقة ترجع إلى عوامل متعددة أن توافرت في شخص المدين . فقد لا توجد

في وارثه . وقد يرتضي شخص أن يتعامل مع آخر معين . ولا يذل ماله لسواه . والتحكم في هذا جرد لا تقتضيه عدالة . وفيه مساس لحرية الاتفاق فإذا خول دائن لمدينه تعيين وقت مقدرة على الوفاء فليس ثمة الزام عليه في نقل هذه الرخصة إلى ورثته . فبالوفاة ينهار أساس ثقة قد كونتها عوامل متعددة . لا يمكن أن يسمح معها أن يقف الدائن مكتوف اليدين مقيدا بواجب الانتظار .

« ومن حيث أنه يضاف إلى هذا أن القانون المدني قرر في المادة ٤٥٥ أن الحكم في الموارث يكون على حسب المقرر في الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى . فإذا توفي مسلم فإن الشريعة الإسلامية هي التي تعين الورثة وتحدد انصباهم في الميراث وتبين الحقوق التي تنتقل اليهم بالآثار . تلك هي أركان الميراث . فإذا كان هذا هو الحال في الشريعة الإسلامية . كما أنه من المسلم به فقها أن لا تركة إلا بعد سداد الديون . وقد اتفق الفقهاء على أن الدين المشغولة به ذمة المورث يحل أجله ويرجع للدائن نفسه إذ لا معنى لأن يبقى مال الدائن معطلا في تركة مدينه لنهاية الأجل من غير أن يكون له مستحق . وقد عبر عن هذا ابن عابدين بقوله « إن الأجل صفة للدين ولادين على الوارث فلا يثبت الأجل في حقه ولا وجه أيضا لثبوته للبيت لأنه سقط عن ذمته بالموت ولا لثبوته في المال لأنه عين والأعيان لا تقبل التأجيل » . (راجع رسالة علي زكي العراقي بك في مركز الوارث في الشريعة ونتائج في القانون) وحكمة ذلك أن الوارث لا يلتزم بأداء شيء من ديون مورثه من ماله الخاص . فلا وجه لانتفاعه بحق دون التزام . فإذا كان طرفا العقد مسلمين تعين تطبيق هذه القواعد نزولا على حكم النص المذكور إذ إن الوارث المسلم لا يلتزم شخصيا كما في الشرائع الأخرى

بدين مورثه الا في حدود التركة وما يضييه فيها من
سهام . يؤيد هذا ان الوارث في الشريعة الاسلامية
ما هو الاشبه مصف قانوني مكلف بعد وفاة مورثه
ان يؤدي التزاماتها في حدود التركة ولا ينتقل اليه
منها شيء . إلا بعد تصفيته (راجع في هذا الجدول
العشرى للحاكم المختلطة الثالث تحت كلمة وراثة
عدد ٦١٩٧ وما بعدها . والجدول العشرى الرابع
عدد ٥٤٤١ وما بعدها) ففي حدود التركة يلتزم
والدائن المقصر في استيفاء حقوقه حتى يختلط مال
الوارث بالمورث . أو يكتسب أحد حقوقا عينية
على مال الوارث . لاحماية له إلا في حدود العمل
السريع المتج الذي يدل على يقظته لاستيفاء حقه
واستقرار الحالة حتى لا يخدع الغير ولا تتضارب
المصالح (راجع ذات المرجع . جزء ٣ أحكام
الحاكم المختلطة نبذة ٦١٦٧ وما بعدها) فالاجماع
يكاد يكون منعقداً على وجوب اتخاذ الاجراءات
الكاشفة للحقوق المقررة لها قبل التركات لما في
ذلك من استقرار وتثبيت للعاملات .

« ومن حيث انه يتعين بناء على كل ذلك القول
بان الدين موضوع العقد قد حل أجله وأصبح
واجب الأداء .

« ومن حيث ان المدعين قد طلبا في صحيفة
دعواهما القضاء لهما بفوائد الدين من تاريخ المطالبة
الرسمية ويشمل هذا - ضمياً - انكار وضع يدهم
على القدر المرهون . الأمر الذي يقطع به المدعى عليهم
والاستفاد به من نصوص عقد الرهن والالتزام
بأداء الأموال المرتبة على العين . ولا ترى المحكمة
والحالة هذه بدا من احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت
المدعى عليهم ان المدعين واضعين اليد على القدر
المرهون وذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها
البينة . وللمدعين التني واثبات العكس بالطرق ذاتها
حتى اذا توافر الدليل امكن اذ ذاك النظر في طلب

الاستهلاك الذي تقدم به المدعى عليهم في مذكرة تهم
الحنامية .

(قضية الست حمادة السيد حماد ضد عبد الطيف نقر
وآخرين رقم ٢٦٩٥ سنة ١٩٣٦ رتاسة حصره القاضي محمد نجيب احمد)

٤٥٢

محكمة بندر المنصورة الجزئية

٣ يونيو سنة ١٩٣٦

بيع المريض في مرض الموت - لاجنبي - طبقاً للمادة ٢٥٥ مدني -

جواز طعن الورثة فيه - وطبقاً للشريعة - تكملة الثمن فيما

نقص عن ثمن المثل - ترجيح الرأي الثاني

المبدأ القانوني

نصت المادة ٢٥٥ مدني على أنه في حالة

البيع في مرض الموت لغير وارث اذا زادت قيمة

البيع على ثلث أموال البائع جاز للورثة الطعن في

هذا البيع . وهذا يخالف أحكام الشريعة التي

تقضي بأنه اذا باع المريض في مرض الموت شيئاً

لاجنبي صح يبعه وان باعه بدون ثمن المثل وسلم

المبيع كان بيع محاباة يعتبر من ثلث ماله ولزم

المشتري في هذه الحالة إكمال ما نقص عن ثمن

المثل واعطاؤه للورثة . فهي تنص صراحة على

منع المحاباة فيما زاد عن ثلث أموال البائع أما

نصوص القانون فيحسب ما يفهم من ظاهرها

فانها تبطل البيع فيما إذا زادت قيمة المبيع

على ثلث أموال البائع

وقد اختلف الشراح فيما يجب اتباعه

ورأت المحكمة الأخذ بما نصت عليه الشريعة

الغراء لأنها هي الأصل والتي كان قصد الشارع

المصري نقلها الى القانون

المحكم

« حيث ان المدعية خضرة محمد المنياوي رفعت

الدعوى تمرة ٢٨٠٣ سنة ١٩٣٦ وذكرت فيها

«وحيث ان المادة ٢٥٥ مدني نصت على أنه في حالة البيع في مرض الموت لنير وارث اذا زادت قيمة البيع على ثلث أموال البائع جاز للورثة الطعن في هذا البيع .

«وحيث ان هذا النص يخالف أحكام الشريعة لأنه طبقاً لأحكامها اذا باع المريض في مرض الموت شيئاً لأجنبي صح بيعه وان باعه بدون ثمن المثل وسلم المبيع كان بيعه مجابة يعتبر من ثلث ماله وفي هذه الحالة لزم المشتري إكمال ما نقص عن ثمن المثل واعطاؤه للورثة . أما القانون المدني فقد نص في المادة ٢٥٥ على أن الورثة يجوز لهم الطعن في البيع إذا زادت قيمة المبيع على ثلث أموال البائع ويلاحظ الفرق بين أحكام الشريعة الغراء وبين نصوص القانون المدني . فالأولى انما تنص صراحة على منع المجابة فيما زاد عن ثلث أموال البائع . أما نصوص القانون المدني فيحسب ما يفهم من ظاهرها فانها تبطل البيع فيما اذا زادت قيمة المبيع على ثلث أموال البائع .

«وحيث ان الشراح اختلفوا فيما يجب اتباعه فالبعض يرى اتباع نصوص القانون المدني لصراحتها والبعض الآخر يرى اتباع نصوص الشريعة . وترى المحكمة الأخذ بما نصت عليه الشريعة الغراء لأنها هي الأصل والتي كان قصد الشارع المصري نقلها الى القانون (يراجع البند ٤٠٥ من كتاب شرح القانون المدني في العقود تأليف نجيب بك الحلالي)

«وحيث ان شهود نخضره محمد شهدوا في القضية نمرة ٢٨٠٣ سنة ١٩٣١ بأن مدينه المكاوية قبضت الثمن وقدره ٢٨ جنيها وشهد شيخ الربيع احمد أبو اسماعيل بأنه وجد النقود معها في يوم وفاتها فسلها للبوليس ودلت اوراق التحريات الإدارية المرفقة بالقضية بأنه بعد المبلغ اللازم

انها اشترت من المدعى عليه الثالث احمد حسن المنزل الموضح بالعريضة وذلك بموجب عقد تاريخه ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٦ ومسجل في ٣٠ اغسطس سنة ١٩٢٦ وأن المدعى عليه الأول أمان مرجان نازعها في هذا المنزل واستصدر حكماً بتثبيت ملكيته اليه ضد المدعى عليها الثانية . ولذا طلبت الحكم بتثبيت ملكيتها اليه

«وحيث ان أمان مرجان رفع الدعوى نمرة ٢١٩ سنة ١٩٣٢ وطلب تثبيت ملكيته الى المنزل نفسه ولذا ضمت القضيتان لبعضهما للارتباط . «وحيث ان خضره محمد قدمت عقدا صادرا من والدة أمان مرجان وهي المرحومة مدينه المكاوية الى احمد حسن تاريخه ٧ فبراير سنة ١٩٢٦ عن هذا المنزل نظير مبالغ ٢٨ جنيها ويلاحظ أن احمد حسن هذا هو البائع لخضره محمد .

«وحيث ان امان مرجان طعن بالتزوير في العقد المشار اليه وحكم نهائيا بصحته .

«وحيث ان امان مرجان دفع بصور العقد المشار اليه في مرض المورثة واركن على ما شهدت به الشهود في القضية نمرة ٢٨٠٣ سنة ١٩٣١ من أن والدته توفيت في اليوم التالي لتحرير العقد «وحيث انه يؤخذ من شهادة عبد الله غانم وعبد بلال اللذين أعلنهما أمان مرجان كشاهدين في القضية نمرة ٢٨٠٣ سنة ١٩٣١ أن والدته كانت عاجزة عن الحركة وكانت طريحة الفراش قبل أن تباع بمدة قصيرة . فاذا لوحظ أن الوفاة حصلت في اليوم التالي للبيع كان هذا دليلاً على حصول البيع في مرض الموت .

«وحيث ان امان مرجان أوضح في مذكرته بأن البيع يعتبر باطلا بالنسبة للثلاثى ولذا طلب تثبيت ملكيته إلى هذا القدر واركن على نص المادة ٢٥٥ مدني .

للدفن بقى مبلغ ٧٦٠ ملياً و ٢٢ جنيهاً أودع على ذمة ورثتها .

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كان البيع الصادر من مدينه كان بثمن المثل أم فيه محاباة .

» وحيث ان مدينه باعت بمبلغ ٢٨ جنيهاً بمقتضى العقد الصادر منها في ٧ فبراير سنة ١٩٢٦ للاحمد حسن وهو باعه في السنة نفسها أى في اكتوبر سنة ١٩٢٦ بمبلغ ٣٠ جنيهاً لخضره محمد أى بزيادة جنيهين فقط

» وحيث وان كانت خضره محمد وأمان مرجان

قدرا ثمن المنزل بمبلغ ٦٠ جنيهاً الا انه يلاحظ أنه عند حصول البيع من مدينه كان المنزل دوراً واحداً فشيدت خضره عليه دوراً آخر وهذا سبب زيادة القيمة ومن ثم يكون شراء احمد حسن للمنزل بثمن المثل وليس فيه محاباة . وقد دفع الثمن ووجد فعلاً لدى المتوفاة عند وفاتها كما تقدم واستولى أمان مرجان على معظمه بصفته وارثاً للمدينة كما يؤخذ من اوراق التحريات الادارية .

(قضية خضره محمد المياوى ضد امان مرجان سعيد الوردانى وآخرين رقم ٢٨٠٣ سنة ١٩٣١ وقضية امان مرجان ضد خضره المياوى وآخرين رقم ٢١٩ سنة ١٩٣٢ رئاسة - حضرة القاضى احمد فؤاد)

قضايا المحاكم المختلطة

٤٥٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ - نفليسة - دمارى الدائنين باسم المفلس والاحكام الصادرة ضد وكلاء الدائنين - استئنافاً بمعرفتهم - جوازه وشروطه
- ٢ - استئناف - من الدائنين - عن الاحكام الصادرة ضد المدينين في حالة امهاله - جوازه

المبادئ القانونية

(١) اذا كانت المادة ٢٢٨ تجارى مختلط تأذن صريحاً للدائنين في رفع الدعوى باسم المفلس بمصاريف من طرفهم بشرط ان توجه طلباتهم لصلحة وكيل الدائنين فان للدائنين ايضاً الحق والشروط عينها في استئناف الاحكام التى قد لا يكونون طرفاً فيها وتكون صادرة في دعاوى موجهة ضد او لصالح وكيل الديانة مباشرة اذا كان هذا الاخير لا يرى لائى سبب كان ان يستعمل هذا الحق بنفسه

(٢) اذا كان الاستئناف مقبولاً بمن كان خصماً في الدعوى او ممثلاً فيها فان للدائنين الحق في استئناف

الاحكام الصادرة ضد مدينهم اذا أهمل الاخير القيام به وذلك محافظة على حقوقه وحقوقهم معا (بنك ائينا ضد فاني كيباس وآخرين رئاسة الميسرهوريه مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٦ ص ٢٦٠)

٤٥٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ - توزيع - مناقضة - تنازل احد الدائنين . تدخل دائن للمتنازل . عدم قبوله . جواز رفضه دعوى أصلية
- ٢ - توزيع . دائن - سقوط حقه في المناقضة - طاعه في التوزيع - عدم جوازه الا بدعوى أصلية

المبادئ القانونية

١ - يمثل المدين الدائنين العاديين في الدعاوى التي يكون خصماً فيها كما يحتج بتصرفاته ضدهم الا اذا طعنوا بحصولها بطريق التواطؤ واقاموا الدليل على صحة طعنهم . على أن دعوى الدائن هذه لا يمكن توجيهها في اثناء اجراءات التوزيع وبالذات في المناقضة الحاصلة فيه انما يتأتى ذلك بدعوى مستقلة عادية . وينبنى على هذا انه اذا تنازل خصم في التوزيع

عن مناقضته فلا يحق لأحد دائنيه من لم يكن قط خصما في إجراءاته ان يتدخل في هذه المناقضة ويرافع في موضوعها رغم التنازل الحاصل فيها

٢ - لا يجوز لدائن في توزيع بعدان سقط حقه في المناقضة ان يطعن الابدعوى أصلية في التوزيع الحاصل لدائن آخر باعتبار أنه مبني على الغش. ويكون الحال كذلك من باب أولى بالنسبة لدائن لم يكن خصما في التوزيع

(بنك درسدن ضد الاستر اسل فابري وآخرين برئاسة المسيو هورييه
المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٦١)

٤٥٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ - تعهدات. تنبيه رسمي - التنازل عنه - صيغته تفسيره
- ٢ - تعهد - تعديله - التزامات جديدة - اثباته - بالكتابة
- ٣ - التزامات - دائن - تسامحه في الدفع - لا يعتبر تنازلا عن حقوقه في العقد
- ٤ - استئناف - حكم تمهيدى - تأييده بأسبابه - حق التصدى - عدم ضرورته - احالة القضية على المحكمة الابتدائية

المبادئ القانونية

(١) ان التنبيه الرسمي المنصوص عليه بالعقد او على أى حال الثابت بنص القانون في حالة عدم الاتفاق (المادة ١٨٢ مدنى مختلط) يجب ان يخضع لأحكام خاصة شكلا وموضوعا حتى لا يقوم ادنى شك في ذهن المدين عن نية دائنه . فاذا قبل الدائن شطب دعواه بعد قيام المدين بدفع جزء من الدين فيجب ان يفسر ذلك بأنه يعنى تنازله عن التمسك بصحيفة دعواه والتنبيه الذى صحبها لاعلى اساس انها من اجراءات المرافعة وما تستتبعه من النتائج بهذه الصفة بل باعتبار انها تنبيه رسمى بالمعنى المفهوم من العقد الملزم للطرفين

(٢) ان اثبات قبول تعديل في اتفاق متضمن

التزاما جديدا لأحد المتعاقدين لا يكون الا بكتابة صريحة صادرة من صاحب الشأن عن علم ونية تامين

(٣) ان ما يديه الدائن لمدينه من التساهل في الدفع لمدة طالت او قصرت لا يمكن اعتباره تنازلا عن الحقوق التى يخولها له عقده

(٤) في حالة تأييد حكم تمهيدى باجراء تحقيق على علاته فلا محل لتصدى محكمة الاستئناف لنظر الموضوع بل بالعكس يجب احالة الخصوم للمرافعة في الموضوع امام المحكمة الابتدائية بعد تنفيذ اجراء التحقيق الذى أمرت به هذه المحكمة

(بنك اثينا ضد ورثة عبد العزيز بك خضر رئاسة
المسيو هورييه المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٦٣)

٤٥٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ ابريل سنة ١٩٣٥

- ١ - مسئولية - عن تبليغ جنائى - شرطه - مجرد الادعاء مدنيا - لا يستوجب
- ٢ - مسئولية - مبلغ - في حالة عدم صحة الوقائع
- ٣ - عقد استخدام - في جمعية تعاون - تصرف المدير تصرفا سنيا - فسخ العقد - تأنجه

المبادئ القانونية

١ - لتقرير مسئولية المبلغ في دعوى جنائية يجب ان يكون الأخير قد أقدم على ذلك برعونة أو خفة . فلا مسئولية على من يدعى بحق مدنى في تحقيق قائم من غير تبليغ من جهته صند أى شخص كان

٢ - ان مسئولية المبلغ في دعوى جنائية تنحصر فقط في حالة عدم صحة الوقائع المنسوبة لا في وصفها القانونى

٣ - يستوجب انهاء العقدين الطرفين تصرف مدير جمعية تعاونية باغفاله العمل لمصلحة الجماعة الموكل اليه ادارة اعمالها والجرى وراء صلاحه

البيع الذي فيسح به حق انما هو ضرر غير مباشر
لا يستوجب المطالبة بالتعويض
(محمد حسن العيد يتعهد فيليمان وولديه نائية المستيريرتن
المجلة والسنة المذكورتين ص ٢١٧)

٤٥٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١ - مضي المدة المسقطه - حق ارتفاق بعدم البناء - سربانه من تاريخ مخالفة هذا الحق
- ٢ - مسئولية - بيع أرض مقرر عليها حق ارتفاق بعدم البناء سواء كان عن خطأ أو عن سهو - يستوجب التعويض
- ٣ - حق ارتفاق بعدم البناء - مخالفته - الضرر - ثابت

المبادئ القانونية

(١) الدعوى المؤسسة على مخالفة حق ارتفاق بعدم البناء لا تنشأ الا من تاريخ اقامة البناء المذكور ومن هذا التاريخ فقط تبدأ مدة السقوط بالنسبة لصاحب حق الارتفاق

(٢) اذا قرر شخص على ارضه حق ارتفاق بعدم البناء لصالح جاره ثم باع هذه الارض قبل تسجيل حق الارتفاق وباعتبار انها خالصة من كل حق وسواء كان ذلك منه عن سهو أو كان مبنيًا على خلط في الحدود فان هذا لا يخلية من المسؤولية قبل المالك الجار عن الخطأ الحاصل منه ولو ان نية الغش في ذاته مستبعدة - إذ لا تأثير لهذا على التزامه بالتعويض على كل حال

(٣) ان مخالفة حق ارتفاق لعدم البناء تسبب على أي حال ضررا للمنتفع بهذا الحق
(قنست مندوفيا ضد ويس جريند ناسة المعبوفان اكرالمجلة
والسنة المذكورتين ص ٢٧٠)

الشخصي بدخوله في منازعات من شأنها افساد العمل المشترك والقاء بذور الفتنة بين اعضائها
(ادمون لايه ضد شركة تارون مستخدمى شركة قال
ليوبس رئاسة المستيريرتن المجلة والسنة المذكورتين ص ٢١٦)

٤٥٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٤ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١ - بيع - كية تقريبية - مفاد النص - نتائج
- ٢ - بيع - بضاعة معينة - عدم استعمالها بمعرفة المشتري - الضرر الادنى - معدوم - لا تعويض
- ٣ - بيع - عقد - عدم تنفيذه - ضرر غير مباشر - عدم التعويض

المبادئ القانونية

١ - ان كلمة «حوالي» التي تجدد بوجه التقريب كية البضاعة موضوع التعاقد قد تؤدي الى شيء من التجوز لا كثر أو لاقل دون أن يباح لأحد الطرفين أن يتجاوز به بمقدار كبير عن قيمة العقد - كما استبعاد ثلاثين في المئة مثلاً - فالمشتري الذي ينقطع عن استيراد البضائع اذا وصلت لرقم ادنى بكثير من المفروض طبقاً للعقد يتحمل مسؤولية ذلك قبل البائع عن الضرر الحاصل له

٢ - ان التعهد باستعمال بضاعة مشتراه لاصلة له بعقد البيع المتبادل بين الطرفين فاذا توقف المشتري عن استعمال هذه البضاعة لعدم موافقة عليها ولو كان ذلك عن خطأ أو سوء استعمال لها فلا جناح عليه في تصرفه هذا ضمن حدود حقه طالما انه لم يصدر من ناحيته أي عمل ايجابي من شأنه التشهير بهذه البضاعة المسئلة من البائع مما قد يستوجب طلب التعويض عن الضرر الادنى

٣ - ان الضرر الحاصل للشخص لمجرد انه كان يتنظر دعوى جسيمة لبضاعته وارباعاً مستقبلة بناء على عقد

٤٥٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١ - حكم حضوري - طلبات معدلة - اعلانها - حضور المدعى عليها بعدها - اعتباره كذلك
- ٢ - حكم غيابي - طلبات معدلة - اعلان في بحر الثلاثة ايام المنصوص عنها بالمادة ٣٣٦ - عدم اعلانه شخصيا - عدم حضوره

المبادئ القانونية

(١) يعتبر الحكم حضوريا اذا كان مبنيًا على طلبات جديدة لم تذكر في عريضة افتتاح دعوى المدعى ثم حضر المدعى عليه بعد ابداء هذه الطلبات ومهما كانت المدة بين اعلانها وبين الحضور بالجلسة (١).

(٢) ان الثلاثة ايام المنصوص عليها بالمادة ٣٣٦ مرافعات محتاط هي المدة الفاصلة بين تاريخ اعلان الطلبات الجديدة وحجز القضية للمداولة وهي تصور الحالة التي يكون المدعى عليه غائبا وقت اعلان هذه الطلبات ثم لا يحضر بناء على هذا الاعلان الجديد . والحكم الصادر بناء على هذه الطلبات يعتبر غاييا اذا لم يحضر المدعى عليه بعد ابداء هذه الطلبات الجديدة

(زهارند ورثة جوسب سفورزا رئاسة السيوفان اكر
الجله والسنة المذكورتين ص ٢٧٢)

(١) انظر حكم استئناف ١٩٠٨/٥/٢٥ (المجموعة ١٠ - ٢٨٧)

٤٦٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٥ أبريل سنة ١٩٣٥

- ١ - تنفيذ على العقار أو المنقول - دعوى أصلية براءة النعمة قبل ميعاد بيع المنقول - ومن غير المعارضة في التناهي في العقار جوازها - لا يترتب عليها إيقاف الاجراءات
- ٢ - تنبيه نزع ملكية - لا معارضة فيه - التعهد بالسداد - دعوى طلب المحاسبة - غير مقبولة
- ٣ - مصاريف - انقضاءها - لا محل لأمر تقدير عليها
- ٤ - دعوى براءة النعمة - جوازها - دون دعوى طلب المحاسبة

- ٥ - تنفيذ - بمعرفة اللائن - على العقار والمنقول - في وقت واحد - جوازها

المبادئ القانونية

١ - لكل مدين محجوز على متقولاته الحق دائما في رفع دعوى أصلية بطلب براءة ذمته والغاء الاجراءات الحاصلة ضده بشرط ان يباشر ذلك قبل اليوم المحدد للبيع ويكون الحال كذلك في حالة التنفيذ على العقار اذا لم يفضل المدين ان يرفع معارضة في تنبيه نزع الملكية الحاصل (١) له فاذا اختار المدين رفع الدعوى الأصلية بالغاء الاجراءات فيجب ان يتحمل نتيجة استمرارها اذ لا يوقف تنفيذها سوى المعارضة في التنييه في المواعيد وطبقا للأوضاع المنصوص عنها بالمادة ٦٠٩ مرافعات محتاط (٢)

٢ - ان مجرد قبول تنبيه نزع ملكية من غير معارضة وبالعكس التعهد بدفع المبالغ المترتبة عليه يجعل طلب المحاسبة غير مقبول

٣ - لا محل للحصول على أمر تقدير بالمصاريف التي كانت محل مناقشة وقبول بين الطرفين

(١) قارن عكس ذلك أحكام استئناف في ١٩١٩/٤/١٠ (المجموعة ٣١ - ٢٤٦) و ١٩٢٢/٢/٢٥ (المجموعة ٣٤ - ١٤٩)

(٢) انظر حكم استئناف ١٩٢٨/١١/٢٩ (المجموعة ٤١ - ٥٦)

٤٦٢

محكمة الاستئناف المختلطة

أول يونيو سنة ١٩٣٥

- ١ - اختصاص عقارى - الزام الدائن باثبات ملكية مدينه -
تقصيره في ذلك - اعتباره لاغيا
- ٢ - بيع - عدم تسجيل عقد - تلقى المستحق الملك من غير الدين -
لا شأن للدائن في التمسك بذلك

المبادئ القانونية

(١) على الدائن الذى يتمسك بحق اختصاص عقارى ان يقدم الأدلة التى بنى عليها طلبه وحصوله على حق اختصاص على اطلاق باعتبار انها ملك مدينه وقائم بنزع ملكيتها والاصح اثناء قيام دعوى استحقاق اعتبار هذا الاختصاص وجميع الاجراءات التى ترتبت عليه لاغية ولا مفعول لها ومن غير ما حاجة للبحث فيما إذا كانت الأدلة المقدمة من المستحق كافية لإثبات ملكيته وحده بغير شريك للعقار موضوع دعوى الاستحقاق (مبدأ ثابت)

(٢) لا يحق للدائن التمسك بعدم تسجيل عقد الملكية المقدم من المستحق اذا كان هذا قد تلقى حقوقه لامن المدين بل بمن ملكه وهى اذا خاصة بحقوق على عقار لم يكن المدين مال كاله (١)

(استئناف الست نفيسة فريج شتا ضد البنك الايطالى المصرى رئاسة الميسوقان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٤٨)

٤٦٣

محكمة الاستئناف المختلطة

٤ يونيو سنة ١٩٣٥

- توزيع - بين الفرمان - المواعيد المنصوص عنها قانونا أساسيه .
اغفال تقديم اختصاص - سقوط حق الدائن - استثناء .
للقاعدة - حاله

المبدأ القانونى

يجب مراعاة المواعيد الخاصة بالتوزيع

(١) انظر حكم ١٥ / ١١ / ١٩١٧ (المجموعة ٣٠ - ٤٤)

٤ - للمدين الذى لا يقبل منه طالب المحاسبة ان يرفع دعوى براءة الذمة من الدين على أساس المستندات التى تفيد انه خالص منه

٥ - يجوز القانون للدائن ان يتخذ في وقت واحد اجراءات التنفيذ على المنقول والعقار على السواء للحصول على دينه

(الست فيكتوريا مرشلق ضد فستروز سيرتري رئاسة الميسو فان اكر - المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٧٩)

٤٦١

محكمة الاستئناف المختلطة

أول يونيو سنة ١٩٣٥

- ١ - تعويض - من والد عن وفاة ولده - انعدام الضرر الادبى -
حاله - رفضه
- ٢ - مسئولية - حق الوالدين في التعويض - الضرر مداه
اثباته - مجرد وراثتهم - غير كاف

المبادئ القانونية

(١) الأب الذى كان غافلا عن ابنه ولم يحفل بأمره إلا في الوقت الذى لاج له أن ينال فائدة من وفاته في حادثة لا يحق له المطالبة بالتعويض على أساسين الدعوى بحصول ضرر أدبى له (١)

(٢) ان الدعوى بالتعويض ضد المتسبب في الحادثة لا تعتبر من ثروة المجنى عليه لأن الحق في التعويض هو حق شخصى ولا يقاس إلا بمقدار الضرر الشخصى الحاصل للوالدين وليس لها هذا الحق باعتبار أنهما ورثة فقط (٢)

(استئناف الياس ميخائيل دخول ضد شركة الموانى المضبوط المساهمة الفرنسية رئاسة الميسو فان اكر المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٤٩)

(١) انظر احكام استئناف ١٩١٤/٨/٥ (المجموعة ٢٦ - ٢٠٩)

١٩١٧/١١/٢٨ و ١٩١٧/١١/٢٨ (المجموعة ٣٠ - ٦٦)

(٢) قانون استئناف ١٩٢٣/١١/٢٩ (المجموعة ٣٦ - ٢٨)

ويكون الحال كذلك ايضاً فيما يخص بالدائنين الذين يعارضون في رفع الحراسة فليس للقاضي المستعجل ان يجعل لدعواهم محلاً الا اذا كانت مطاعهم ضد الناظر ثابتة بوقائع او افعال جديدة من شأنها تعطيل حقوقهم

(استئناف ورثة محمد احمد عرفة ضد وزارة الاوقاف
رئاسة المستر برتن - المجلة والسنة المذكورتين ص ٢٣٦)

٤٦٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يونيو سنة ١٩٣٥

٢٥١ اعلان حكم . تنبيه . ثبوت أن المعلن اليه له محل مختار
وجوب اعلانه فيه . الاعلان بالمحل الحقيقي . خاص

التنبيه بالدفع

المبادئ القانونية

(١) متى كان للمعلن اليه محل مختار بمكتب محاميه كما هو ثابت سواء من عريضة الدعوى أو من المخبرات الجسارية بين محامى الطرفين بشأن الاعلان فلا يصح للنيابة بزعم أنه غير معلوم له محل إقامة بل يجب أن يكون الاعلان في هذه الحالة للمحل المختار (١)

(٢) أن قرار اللجنة التشريعية بمحكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤ والقاضى بأن اعلان الاحكام التنفيذية مع التنبيه تكون في المحل الحقيقي لا المحل المختار انما يعنى التنبيه بالدفع بالذات لا مجرد الاعلانات العادية (اشيل استفرديس ضد الشركة البحرية الرومانية رئاسة المستر برتن المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٥٦)

(١) أنظر استئناف مختلط في ١٦/٤/١٨٩١ (المجموعة ١٠ -
٣١١) و ١/١/١٩١٠ (المجموعة ٢٠ - ٣٣٠)
و ١/١/١٩٢٧ (المجموعة ٣٩ - ٥٣٦)
(٢٢)

واجراءاته بمنتهى الدقة فاذا أغفل الدائن تقديم حق الاختصاص الذى يتمسك به فى الميعاد القانونى تأييدا لطلبه فى التوزيع ومع أنها سند أساسى يخول لأصحاب المصلحة التأكد من صحة الاختصاص واجراءاته ومطابقته للأعيان المنزوع ملكيتها فان حقه فى التوزيع يسقط (١) ولا يستثنى من هذا المبدأ إلا فى حالة المستندات التى لها صفة ثانوية محضه . أو اذا عززت الظروف مثل هذا الاستثناء (٢)

(استئناف عزيز بحرى ضد سام مامو وآخرين رئاسة
المسبر موريه المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٥١)

٤٦٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يونيو سنة ١٩٣٥

١ — حراسة على وقف . طلب رفعها . لا ضرورة لادخال دائنى ناظر الوقف المفلس فيها .
٢ — حراسة على وقف . طلب استمرارها . بعد تعيين ناظر جديد . بدلا من الناظر المفلس . مطاعن المستحقين أو الدائنين . محل نظرها

المبادئ القانونية

(١) لا معنى لادخال دائنى ناظر الوقف الذى اشهر افلاسه فى دعوى رفع الحراسة لأن وكيل الدائنين يمثلهم .

(٢) ان مطاعن مستحق الوقف ضد الناظر المعين بمعرفة السلطة المختصة به يكون نظرها بمعرفة هذه الجهة بالذات ولا توجب الأمر باستمرار الحراسة بمعرفة قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة المختلطة والذى لم يصدر حكمه بها الا بسبب افلاس الناظر السابق .

(١) أنظر استئناف ١٧/٥/١٩٢١ (المجموعة ٣٢ - ٣٤١)
و ١٣/٥/١٩٣٠ (المجموعة ٤٢ - ٤٩٥)
(٢) أنظر الاستئناف ٢/٢/١٩٣٢ (المجموعة ٤٤ - ١٥٥)
و ٢٩/٤/١٩٣٠ (المجموعة ٤٢ - ٤٦١)

٤٦٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يونيو سنة ١٩٣٥

تعهدات . التنفيذ المباشر . جوازه . الالتزامات المتبادلة
نفاذا . شرطها

المبدأ القانوني

ان التنفيذ المباشر اذا كان ممكنا يمكن اعتباره
القاعدة بالنسبة لجميع الالتزامات سواء كانت
تعهداً بعمل أو اعطاء شيء اما تحويلها الى تعويضات
كما هو منصوص عليه بالمادة ١٧٣ مدني مختلط
فلا يعتبر مانعا من اتخاذ أي طريق آخر للتنفيذ (١).
على ان من يطلب تنفيذ عقد يكون مسئولاً ايضاً
عن تنفيذ تعهداته حسبما قصد المتعاقدان القيام بها

في الوقت والمكان المتفق عليهما (مادة ٢٣١ مدني
مختلط) ومن غير ان يكون للمحاكم - حتى بدعوى
مقتضيات العدالة - ان تعدل هذه الاتفاقات الحاصلة
بملاء الحرية او تضيف اليها شروطاً أخرى (٢)
فن اختار تنفيذ العقد مباشرة بدلا من فسحه
مع التعويضات وجب عليه أن يقوم بتنفيذ تعهده
اولا مع النزول على احكام المواد ٢٣٧ و ٢٣٨
مدني مختلط وكذا اتباع الاجراءات المقررة بالمادة
٧٧٣ مرافعات مختلط (٣)

(استئناف لويس بلنيه ضد كارملوسيفاني رئاسة المتر
برتين المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٥٨)

(١) انظر استئناف ١٧/٢/١٩١٦ (المجموعة ٢٨ - ١٦٣)

(٢) » » ٣ / ٦ / ١٨٩٦ (المجموعة ٨ - ٣١٣)

و ٢٧ / ٤ / ١٨٩٩ (المجموعة ١١ - ١٩٧)

(٣) انظر استئناف ١٣ / ١ / ١٩١٥ (المجموعة ٢٧ - ١١٧)

نقابة المحامين لدى المحاكم الأهلية

تقرير

مقدم من مجلس النقابة للجمعية العمومية عن أعماله في سنة ١٩٣٥ (١)

يقدم المجلس لحضراتكم أحسن تحية ويسره في هذا الاجتماع العادي الأول بعد ان استردت النقابة العمل بنظامها وتنفيذ قانونها ان يسجل للمحاماة موقف الرجولة والكرامة الذي وقفه المحامون جميعا في ازمتهم الاخيرة فأقاموا بذلك تقليدا كريما من مفاخر تقاليد هذه المهنة . ففضل ذلك الموقف القائم على التضامن والثبات والشعور بالاستقلال والاعتزاز بالكرامة خرجت المحاماة من تلك الأزمة سليمة كريمة وعادت لها ولاية النظر على أمورها . وما هذا الاجتماع الا مظهر هذه الولاية . ومن دواعي الفخر للمحاماة ان جهادها لم يقتصر على قضيتها الخاصة بل قد ساهمت بنصيب في قضية الوطن العامة فكانت في مقدمة الهيئات والجماعات التي هبت لرد الاعتداء عن حرية هذا الوطن والدفاع عن دستوره واستقلاله كما بادرت بالدفاع عن المتهمين في الحوادث الاخيرة وهي في كل ذلك قد تابعت باخلاص أسمي تقاليدنا التي سارت عليها من قديم في مناهضة الظلم والدفاع عن الحق . ويتنزه المجلس أول فرصة لانهقاد الجمعية بعد الحوادث الاخيرة ليعرب مع حضراتكم عن تقديره العظيم للشهداء الذين استشهدوا في سبيل مجد الوطن وعن حزنه لوفاة من تغمدته الله بواسع رحمته من حضرات الزملاء الذين فقدت المحاماة بهم اخوانا كراما . ويقترح على الجمعية العمومية ان تقررا إيقاف الجلسة عشر دقائق حدادا على ابناء الأمة المستشهدين والزملاء الراحلين .

تشكيل المجلس

أعيد العمل بأحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاصة بنظام نقابة المحامين التي كان قد عطلها مرسوم رقم ٤٧ سنة ١٩٣٤ وذلك بموجب المرسوم بقانون رقم ٦٤ سنة ١٩٣٤ وأجرى الانتخاب في ١٨ يناير سنة ١٩٣٥ طبقا لأحكام هذا القانون لانتخاب مجلس النقابة بدلا من المجلس المنحل فأيتيمت إعادة انتخابه . كما اعدتم انتخاب النقيب والوكيل توكيدا لثقتكم واحتفاظا بكرامتكم . وبعد ان تمت عمية الانتخاب وانسحبت اللجنة التي اشرفت عليه استأنفت الجمعية العمومية اجتماعها برئاسة الاستاذ النقيب ونظرت في ميزانية السنة الجديدة فقررت ان تكون مطابقة لميزانية السنة السابقة التي سبق للجمعية العمومية الموافقة عليها وذلك لضرورة التعجيل في صرف المبالغ اللازمة للنقابة .

وقد باشر المجلس أعماله حسب تشكيله الذى اسفر عنه الانتخاب الى ان استقال منه حضرة الاستاذ احمد فهمى ابراهيم لاعادته لخدمة الحكومة وقد رأى المجلس نظراً لقرب تاريخ انعقاد الجمعية من تاريخ الاستقالة ان يترك لها أمر انتخاب من يحل محله . والمجلس يتنزه هذه الفرصة لابتداء تقديره للخدمة الصادقة التى اداها حضرته للحاماة

جلسات المجلس

عقد المجلس ٣٢ جلسة كانت الاولى منها فى ٢١ يناير سنة ١٩٣٥ حيث عين حضرات الاساتذة محمد فهمى جنديه امينا للصندوق وميخائيل غالى سكرتيراً وكامل بك صدقي ومحمد بك يوسف واحمد بك الديوانى ويوسف احمد الجندى اعضاء للجنة قبول المحامين كما عين لجنة من حضرات الاساتذة النقيب والوكيل ومحمد كامل البندارى ورافع محمد رافع لتغيير اثاث غرفة المحامين بمحكمة الاستئناف وغرف المحامين بالمحاكم الجزئية وكذلك لبحث مسألة بناء دار النقابة والاعمال التمهيدية لذلك كما قرر تكليف حضرات رؤساء اللجان الفرعية باجراء انتخابات لاءضاء اللجان الجديدة ليستأنس بها المجلس عند النظر فى تعيينها طبقاً للمبدأ الذى سار عليه احتراماً للرأى المحامين وقد اعيد تعيين اللجان المنحلة عملاً بما ظهر من اجماعهم فى هذا الشأن .

وقد بلغت المسائل التى نظرها المجلس ٢٦٢ مسألة والمراسلات ٣٣١٤ منها ١٧٧٠ صادر ومنها ١٥٤٤ وارد .

٥ ٢ ٥

مشروع معاشات المحامين

كان هذا المشروع أهم ما عنى به مجلس النقابة فأعاد النظر فى عدة جلسات له فى المشروع الذى سبق ان عرض على الجمعية العمومية المنعقدة فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وقرر اجراء تعديلات فى بعض أحكام المادة الثانية منه كما قرر تعديل المادتين ١٧ و ١٩ من اللائحة الداخلية للمحامين طبقاً لذلك كالتالى .

المادة الثانية فقرة أولى تعدل كما يأتى :

يكون رأس مال هذا الصندوق .

١ - ٢ - من ثلثى رصيد أموال النقابة بعد المخصص لبناء دار النقابة .

٣ - من ثمن ما يباع من الجدول العشرى من الآن .

٤ - من رسم القيد بالجدول المقترح زيادته من خمسة جنيهات الى ثلاثين جنيهاً .

٢ - تعديل المادة الثانية فقرة ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و ٦ الى ما يأتى . -

٢ - من جميع ما ينتج من بيع الجدول العشرى الاول لمجلة المحاماة .

٣ - من ثلثى رسم القيد بالجدول المقترح رفعه من خمسة جنيهات الى ثلاثين جنيهاً .

٤ - من ثلثى رسم القيد بجدول المحامين امام المحاكم الابتدائية المقترح رفعه من ١٠ جنيهات الى ١٥ جنيهاً

- ٥ - من ثلثي رسم القيد امام محكمتي الاستئناف المقترح رفعه من ١٥ جنيها الى ٢٠ جنيها
٦ - من ثلثي رسم القيد امام محكمة النقض والابرار المقترح جعله ثلاثين جنيها
٣ - المادة الثانية فقرة سبعة تعدل كما يأتي :-
يخصص لصندوق المعاشات خمسون في المائة بدل أربعين في المائة من الاشتراكات السنوية المقترح رفعها الى ما يأتي :-

جنيه

- ٢ - المحامين تحت التمرين
٣ - المحامين امام المحاكم الابتدائية
٥ - المحامين امام محكمتي الاستئناف
٧ - المحامين امام محكمة النقض والابرار .
ومع ان للجلس واحد بموجب المادة ٤٧ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ حق وضع وتعديل اللائحة الداخلية للمحامين ويدخل في ذلك زيادة وتخفيض رسوم القيد ورسوم الاشتراك على ان تصدق الجمعية العمومية لمحكمة النقض على قراراته في هذا الشأن الا أنه رأى ان الأمر يتطلب مزيد الحيلة لارتباطه بحمل المحامين أعباء مالية غير يسيرة قد يختلف فيها التقدير فدعا الجمعية العمومية للمحامين لانعقاد غير عادي لبدء رأيها في ذلك التعديل فأقرته بالصيغة الآتية :-
تعديل المادة الثانية فقرة ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و ٦ الى ما يأتي :-

- ٢ - من جميع ما ينتج من بيع الجدول العشري الأول لمجلة المحاماة .
٣ - من ثلثي رسم القيد بالجدول المقترح رفعه من خمسة جنيهات الى خمسين جنيها
٤ - من ثلثي رسم القيد بجدول المحامين امام المحاكم الابتدائية المقترح رفعه من ١٠ جنيهات الى ١٥ جنيها
٥ - من ثلثي رسم القيد أمام محكمتي الاستئناف المقترح رفعه من ١٥ جنيها الى ٢٠ جنيها
٦ - من ثلثي رسم القيد أمام محكمة النقض والابرار المقترح جعله ثلاثين جنيها .
وتعديل الفقرة السابعة من المادة الثانية من مشروع المعاشات الى ما يأتي :-
يخصص لصندوق المعاشات خمسون في المائة بدل أربعين في المائة من الاشتراكات السنوية المقترح رفعها الى ما يأتي .

جنيه

- ٢ - المحامين تحت التمرين .
٣ - المحامين أمام المحاكم الابتدائية .
٤ - المحامين أمام محكمتي الاستئناف .
٦ - المحامين أمام محكمة النقض والابرار .
وتعديل المادتين ١٧ و ١٩ من اللائحة الداخلية للمحامين طبقا لما تقدم .

وقد وافق المجلس على التعديل بهذه الصيغة وأرسله لسعادة رئيس محكمة النقض والابرام في ١٥ يونيه سنة ١٩٣٥ لعرضه على الجمعية العمومية لتلك المحكمة للنظر في التصديق عليه وقد ورد للمجلس الرد الآتي . -

حضرة الاستاذ المحترم نقيب المحامين

أتشرف بإبلاغ حضرتكم بأني قد عرضت على الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرام كتاب النقابة رقم ٨٧٩ المؤرخ في ١٥ يونيه سنة ١٩٣٥ الخاص بطلب النظر في التصديق على التعديل الذي ارتأت الجمعية العمومية للمحامين ادخاله على المادتين ١٧ و ١٩ من اللائحة الداخلية للمحامين . وقد قررت عدم الموافقة على التعديل المراد ادخاله على المادة ١٧ بشأن رسم القيد لأن حق جمعية المحامين العمومية في فرض هذا الرسم لا سند له في القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الذي حدد اختصاصاتها واختصاص مجلس النقابة في مثل هذا الشأن مما يستتبع عدم وجود حق للجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرام في الموافقة على هذا الاقتراح . كما قررت ارجاء النظر في تعديل المادة ١٩ الخاصة بقيمة الاشتراك السنوي الى أن تقدم النقابة اللائحة التي تريد وضعها لانشاء صندوق المعاشات كما تفحصها جمعية هذه المحكمة وتنظر فيما اذا كانت الموارد الحالية للنقابة تكفي للقيام بما تريده هي الآن من زيادة الاشتراك السنوي أم لا .

رئيس محكمة النقض والابرام

وتفضلوا بقبول عظيم الاحترام

عبدالعزیز فہمی (امضاء)

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥

والمجلس يخالف الجمعية العمومية لمحكمة النقض في هذا التفسير لأن مجرد عرض قراره على الجمعية العمومية للمحامين لم يكن للتخلي عن اختصاصه المقرر في هذا الشأن للاعتبار السابق بيانه وهو أن الأمر يتطلب الكثير من الحيلة والحذر ولذلك رأى أن يستطلع فيه رأى المحامين بجمعيتهم العمومية . ويرجو المجلس أن يصل قريباً مع محكمة النقض الى التفاهم بتحقيق رغبات المحامين .

غرف المحامين بالمحاكم

وجه المجلس عنايته لحالة غرف المحامين الموجودة بالمحاكم ومقاعدهم بالجلسات فبدأ بتغيير الأثاث القديم بغرفة المحامين بمحكمة مصر وفرش مقاعد المحامين بالجلسات بالجلد وأصلح أثاث الغرف بالمحاكم الجزئية واستصدر من الجمعية العمومية المنعقدة فوق العادة بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٣٥ اعتماداً بمبلغ ٦٠٠ جنيه لغرف المحامين خارج القاهرة وأرسل للجان الفرعية للقيام باستكمال تأثيث الغرف الموجودة بمختلف المحاكم وانشاء غير الموجود منها ولم يخل المجلس باعتماد كل المبالغ الضرورية لهذا العمل الذي من شأنه توفير أسباب الراحة والكرامة للمحامين .

مشروع بناء دار للنقابة

كان المجلس قد واصل السعي لدى مصلحة الأملاك لاعطاء النقابة قطعة أرض بدلا من أرضها

التي استولت عليها الحكومة وكللت مساعيه بالنجاح باعطاء النقابة قطعة أرض مساحتها حوالى الثلاث آلاف متر بشارع الملكة نازلى وقد كانت الاجراءات الأولية لذلك قد تمت وكان على وشك استلامها عند ما صدر مرسوم حله .

ولما انتهى تعطيل النقابة طلب من المجلس انتداب من ينوب عن النقابة في توقيع عقد الايجار الخاص بها لمدة تسعة وتسعين سنة فعهد بذلك إلى الأستاذ النقيب فوقع عليه مع مندوب مصلحة الأملاك . ثم بادر المجلس باتخاذ أسرع الاجراءات للبدء في بناء دار النقابة فشكل لجنة لهذا الغرض وعهد إلى أستاذ العمارة بكلية الهندسة وهو حضرة الأستاذ على ليب جبر بعمل مشروع لبناء الدار وقد قام بتقديمه للجلس فاقترح اجراء بعض تعديلات فيه وانتهى التصميم الأخير . وستعرض المقايضة في مناقصة عامة والمأمول أن يقام الاحتفال بوضع الحجر الأساسى للبناء ثم بافتتاحه قريبا ان شاء الله .

لجنة اصلاح نظام المحامين

أعيد تشكيل لجنة اصلاح نظام المحاماة بوزارة الحفانية وانتدب المجلس لتمثيل النقابة فيها الاستاذين النقيب والوكيل واحالة جميع الاقتراحات الخاصة بذلك لحضرتيهما مع التوصية بمراعاة ضرورة ادخال نص خاص بحصانة المحامى فى أثناء الجلسة . ولكن من الأسف أن اللجنة لم تنعقد للآن بسبب مشاغل الوزارة غير أنه من المأمول أن يتم هذا الاصلاح قريبا وبما يساعد على تحقيق هذا الرجاء قرب عودة الحياة النيابية ان شاء الله .

وقد باشر المجلس أعمالا أخرى عادية كالشكاوى وتقدير الاتعاب وغير ذلك من أعمال المجلس العادية . وقد تلقى من لجنة وكلاء المحامين مشروعا لانشاء نقابة لهم وقد اهتم به المجلس وأحاله على أحد أعضائه لبحثه وذلك لما يهم نقابة المحامين أن يقوم نظام كالمقترح يرفع من مستوى هذه الفئة النشيطة التي هي أول معين للمحامى فى عمله .

والله ولى التوفيق

نقيب المحامين

سكرتير النقابة

مكرم عيـد

ميخائيل غالى

تقرير

مرفوع الى مجلس نقابة المحامين الادلبيه

من محمود فهمى جنديه المحامى وأمين صندوق النقابة (١)

لعرضه على الجمعية العمومية المقرر إنعقادها في يوم الجمعة ١٠ يناير سنة ١٩٣٦ بعد التصديق عليه

عن نتيجة حساب سنة ١٩٣٥ التى ابتدأت من ١٩ يناير سنة ١٩٣٥ لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٥ أولا - قررت الجمعية العمومية المنعقدة في ١٨ يناير سنة ١٩٣٥ أن تكون ميزانية سنة ١٩٣٥ مطابقة لميزانية سنة ١٩٣٤

مليم	جنيه
٤٦٠٠	٠٠٠
٤٥٧٤	٩٣٤
٤٥٣٤	٠٠٠
٤٥٩٤	٤٧٣

وقد زيدت تقديرات المصروفات لبعض الأبواب بقرارى الجمعية العمومية بجلسته ١٨ يناير سنة ١٩٣٥ و ٣١ مايو سنة ١٩٣٥ مبلغ ١٢٠٠ جنيه فأصبح مجموع ربط المصروفات ٥٧٣٤ جنيها وإذا أضيف إلى حركة الايرادات والمصروفات المذكورة قيمة الرصيد الباقى لغاية نهاية مدة اللجنة وقدره ٢٠٩ مليا و ٥٧٣٨ جنيهاً وزيادة ثمن السندات المالية سنة ١٩٣٥ يكون المجموع مبلغ ٦٤٥ مليا و ٢٠١٢٢ جنيهاً كالاتى

مليم	جنيه
٩٢٠	٤٦٠١
٦٠٢	١٢١٠١
٥٢٢	١٦٧٠٣

مليم	جنيه
٣٦٠	٧٨٤٨
٢٤٢	٤٢٥٣

مليم	جنيه
٧٧ ٢/٥	١٠٤
٤٤ ٢/٥	٩٨ ١/٤

مليم	جنيه	
٥٢٢	١٦٧٠٣	ما قبله
٢٠٠	٣١٦٣	نقدية بينك مصر وريعه ٤ ٪ بفوائدها لغاية ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٥
٠٠	٠١٥٠	نقدية بينك مصر تأمين المجلة
٨٢٣	٠٠٢٢	نقدية بالبنك الاهلى
٣٢٠	٠٠٥٣	نقدية بشركة التعاون المالى
٧٨٠	٠٠٢٩	نقدية بأمانة الصندوق
٦٤٥	٢٠١٢٢	

وكان يوجد مائتى فرنك فرنسوى مودعة بينك مصر باقية من مدة ، وقد اشترت النقابة فى سنة ١٩٣٥ كمية من مجلة دالوز يباريس ، ودفع الثمن بعضه نقداً بواسطة بنك مصر ، وبعضه قيمة الفرنكات المذكورة ، وبذلك صفيت تلك الفرنكات
وسبق أن قررت الجمعية العمومية تفويض مجلس النقابة فى تشييد دار لها من رصيد أموالها — وتمهيداً لذلك تم استلام الأرض من الحكومة وتوقع على العقد أمام محكمة عابدين الأهلية من حضره الأستاذ النقيب ومن حضره مندوب الحكومة :

ثانياً — تفصيلات عن الإيرادات

(أ) حركة رسوم القيد فى سنة ١٩٣٥ كانت كالآتى

المقدر بالميزانية	المتحصل		نقص عن التقدير	
مليم	جنيه	مليم	جنيه	مليم
٠٠	٦٠٠	٠٠	٤٠٥	٠٠
٠٠	٤٥٠	٠٠	٢٤٠	٠٠
٠٠	٥٥٠	٠٠	٥٥٠	٠٠
٠٠	١٦٠٠	٠٠	١١٩٥	٠٠
٠٠	٤٠٥	٠٠	٤٠٥	٠٠

(ب) حركة الاشتراكات فى سنة ١٩٣٥ كانت كالآتى

المقدر بالميزانية	المتحصل		زيادة عن التقدير	
مليم	جنيه	مليم	جنيه	مليم
٠٠	٤٥٠	٠٠	٩٤٥	٠٠
٠٠	٢٠٠	٠٠	٥١٥	٠٠
٠٠	٢٠٠	٠٠	٢٩٢	٠٠
٠٠	٨٥٠	٠٠	١٧٥٢	٠٠
٠٠	٩٠٢	٠٠	٩٠٢	٠٠

(ج) وكان مقدراً بالميزانية لما يتحصل من الاشتراكات المتأخرة مبلغ ١١٠٠ جنيه فبلغ ما تحصل
٧٥٥ جنيهاً أي بعجز عن التقدير ٣٤٥ جنيهاً

(د) المتأخرات

أما المتأخر من الاشتراكات لغاية سنة ١٩٣٥ فهو كالآتي

مليم	جنيه
٣١١١٥٠٠	التأخر لغاية سنة ١٩٣٤
٣٩٩٩٠٠	ربط اشتراكات سنة ١٩٣٥
٧١١٠٥٠٠	
٢٥٠٧٠٠	تنزيل المتحصل في سنة ١٩٣٥
٤٦٠٣٥٠٠	الباقى لغاية سنة ١٩٣٥

(هـ) أرباح أموال النقابة.

قدرت أرباح أموال النقابة في سنة ١٩٣٥ بمبلغ ٦٠٠ جنيه وقد بلغ المتحصل في سنة ١٩٣٥
٣٩٩ ملياً و ٦٨٣ جنيهاً كالآتي

مليم	جنيه
٣٠١١٠٠	كوبونات سندات الدين الموحد ٧٧ ٢/٢ سنداً و ربح السند أربعة جنيهاً أفر نكيه
١٥١١٣٤	كوبونات سندات الدين الممتاز ٤٤ ٢/٢ سنداً و ربح السند ثلاثة جنيهاً ونصف أفر نكي
٠٦٤١٩٥	فوائد الحساب الجارى لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٥
١٦٣٢٠٠	فوائد الوديعة لغاية ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٥
٣٧٧٠	فوائد المودع بشركة التعاون المالى
٦٨٣٣٩٩	

وقد كانت الوديعة التي بينك مصر مبلغ أثنى جنيه بخلاف الفوائد لغاية ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٤
ثم تقرر توظيف ألف جنيه أخرى وفعلاً نقلت من الحساب الجارى الى حساب الوديعة في شهر
يونيه سنة ١٩٣٥

(و) المحلة

قدرت ايرادات المحلة بالميزانية بمبلغ ١٥٠ جنيهاً والذي تحصل هو ٢٥ ملياً و ١١٠ جنيهاً وهو
أقل من المقدر بمبلغ ٩٧٥ ملياً و ٣٩ جنيهاً

(ز) الجدول العشري

قدرت ايرادات الجدول العشري بالميزانية بمبلغ ٣٠٠ جنيه، ولكن ما تحصل هو مبلغ ١١٥
ملياً و ٤٨ جنيهاً وهو أقل من المقدر بمبلغ ٨٨٥ ملياً و ٢٥١ جنيهاً .

(ح) الإيرادات المتنوعة

لم يقدر بالميزانية شيء للإيرادات المتنوعة ولكن تحصل منها مبلغ ٩٥٠ ملياً و ٣٠٠ جنيهاً من أجره مكالمات تليفونية وغير ذلك .

ثالثاً - تفصيلات عن المصروفات

	نقص		زاد		المنصرف من		تقدير الميزانية	
	عن التقدير		عن التقدير		١٩ يناير لغاية		عن سنة	
	جنيه	مليم	جنيه	مليم	جنيه	مليم	جنيه	مليم
أجرة محل النقاية	٣٦				١٠٨		١٤٤	
مصاريف محل النقاية	٣٣	٣٢٤			٠٣٦	٦٧٦	٧٠	
أثمانك لدار النقاية وغرف المحامين بالاستئناف والابتدائي	٣٦٠				٢٨٠		٦٤٠	
أثمانك لغرف المحامين بالجزائيات			١٢		٢١٣		٢٠٠	
مرتبات موظفي وخدمة النقاية	١٢١	٨٧٥			٤٧٨	١٢٥	٦٠٠	
إعانات	١٢٦				٩٧٤		١١٠٠	
كتب ومجلات	١٢	٧٥٣			٤٧	٢٤٧	٦٠	
مكافآت لكلية الحقوق					٢٠		٢٠	
مصاريف اللجان الفرعية					٨٠٠		٨٠٠	
مصاريف غرفة المحامين بمحكمة الاستئناف	٣٩	٢٦٠			١٦٠	٧٤٠	٢٠٠	
مجلة المحاماه	٢٩٩	٢٧٥			٨٠٠	٧٢٥	١١٠٠	
مصروفات متنوعة	١٣٤	٥٤٠			١٦٥	٤٦٠	٣٠٠	
لحساب نفقات طبع الكتاب الذهبي			٩		٠٩		٠٠	
صرف من الأمانات			١٥٠٠		٠١	٥٠٠	٠٠	
اعتماد النادي (عهدة تحت المحاسبة)					٥٠٠		٥٠٠	
	١١٦٣	٠٢٧	٢٣	٥٠٠	٤٥٩٤	٤٧٣	٥٧٣٤	٠٠

المقدر للمصروفات بالميزانية أصلاً هو ٤٥٣٤ جنيهاً ، وقد صدرت قرارات باعتماد زيادات لبعض الأبواب كالآتي : -

مليم	جنيه
٠٠	٦٠٠
٠٠	١٠٠
٠٠	٥٠٠
٠٠	١٢٠٠

لتأيتك غرف المحامين بالابتدائي فأصبح هذا الاعتماد ٦٤٠ جنيها بدلا من ٤٠ جنيها -
قرار الجمعية العمومية في يوم ٣١ من مايو سنة ١٩٣٥

للاعانات فأصبح هذا الاعتماد ١١٠٠ جنيها بدلا من ١٠٠٠ جنيها - قرار الجمعية
العمومية في يوم ٣١ مايو سنة ١٩٣٥

وكالة اعتماد تأيتك النادي بقرار الجمعية العمومية في يوم ١٨ يناير سنة ١٩٣٥

وبذلك أصبح مجموع ربط الميزانية للمصروفات ٥٧٣٤ جنيها
وقد قرر المجلس بجلسته ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ نقل المبلغ الباقي من اعتماد تأيتك غرف المحامين
بالمحاكم الابتدائية إلى السنة المقبلة أمانات ليصرف في ذلك الباب ، وبما أن الباقي هو ٣٦٠ جنيها فترجو
ملاحظة الاحتفاظ بذلك الباقي عند تقدير ميزانية سنة ١٩٣٦

ومن الجدول السابق يتضح أن مجموع المصروفات أقل من تقدير الميزانية ، ولكن يلاحظ أن
هذا النقص هو نقص ظاهري ، لأن المقدرة في الميزانية هو عن سنة ، والمصروفات الفعلية المدرجة بهذا
هي عن مدة ١٣ يوما و ١٠ شهور من ١٩ يناير سنة ١٩٣٥ لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٥ وكالة مصروفات
السنة من أول ديسمبر سنة ١٩٣٤ إلى ١٨ يناير سنة ١٩٣٥ صرف بمعرفة اللجنة الحكومية بمحكمة
استئناف مصر ولم يتقدم منها إلى النقابة بيانات تفصيلية عنها وسيطلب منها ويقدم للجمعية العمومية
المقبلة حساب المدة من أول ديسمبر سنة ١٩٣٣ لغاية ١٨ يناير ١٩٣٥ .

الأموال المدخرة

أما الأموال المدخرة لغاية سنة ١٩٣٥ فهي

١ - قيمة السندات المالية المودعة ببنك مصر وكان ثمنها سنة ١٩٣٣ مليم ١٥٦ وجنيه ١١٧٥٦
فأصبح بحسب سعر يوم السبت ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٥ مليم ٦٠٢ وجنيه ١٢١٠١ حسب الحساب
الختامي المرفق من طيه .

٢ - قيمة المودع بالبنوك . بنك مصر . البنك الأهلي . شركة التعاون المالي التجارية ، ومقدار
ذلك ٢٦٣ مليا و ٧٩٩٩ جنيها ، وفي عهدة حضرة أمين الصندوق ٧٨٠ مليا و ٢٩٩ جنيها .
وقد بلغ مجموع أموال النقابة لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ مبلغ مليم ٦٤٥ وجنيه ٢٠١٢٢ حسب
المدون تفصيلا بالحساب الختامي المرفق طيه

بناء عليه

أمين الصندوق

أشرف برفع هذا التقرير مع تقديم واجب الاحترام

محمود فهمي جندية
المحامي

٦ يناير سنة ١٩٣٦

تقرير لجنة الشؤون الدستورية

عن عرض المراسيم بقوانين التي صدرت في الفترة التي سبقت انعقاد البرلمان (١)

حضرة الأستاذ المحترم رئيس مجلس النواب

أحال المجلس بجلسته المنعقدة بتاريخ ٣ يونيو سنة ١٩٣٦ على لجنة الشؤون الدستورية، بحث موضوع عرض المراسيم بقوانين التي صدرت في الفترة التي سبقت انعقاد البرلمان، وقد بحثت اللجنة هذا الموضوع بجلستين المنعقدتين بتاريخ ١٥ و ٢٩ يونيو سنة ١٩٣٦

في يوم ٨ مايو سنة ١٩٣٦ قدمت الحكومة الى مجلس النواب ومجلس الشيوخ بيانا، تذكرفيه أنها تعرض على المجلسين ما صدر بعد انتهاء دور الانعقاد الأخير للبرلمان من مراسيم بقوانين. وقد قدمت الحكومة مع البيان قائمة بهذه المراسيم، ولكنها لم تودع تلك المراسيم المجلسين

وظاهر أن الحكومة إنما قدمت البيان والقائمة المشار اليهما، استنادا الى المادة ٤ من الأمر الملكي رقم ٦٧ سنة ١٩٣٤ والى المادة ٢ من الأمر الملكي رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥ بشأن النظام الدستوري للدولة. أما المادة الرابعة من الأمر الأول فنصها كالآتي:

« تعرض المراسيم بقوانين التي تصدر طبقا لأمرنا هذا على البرلمان الجديد في دور انعقاده الأول فان لم تعرض بطل العمل بها في المستقبل ولا يجوز أن تنسخ المراسيم بقوانين المعروضة أو أن تعدل إلا بقانون » وأما المادة ٢ من الأمر الثاني فنصها كالآتي

« تظل أحكام المواد ٣ و ٤ و ٥ من هذا الأمر معمولا بها حتى ينفذ ذلك النظام » وقد بحثت اللجنة عما يراد بعرض المراسيم بقوانين، وهل يجب في عرضها أن تقدم نصوصها للمجلسين وتودع مكتبتيهما، أو أنه يجزى عن ذلك تقديم بيان عنها كإعلان الذي تقدمت به الحكومة في ٨ مايو سنة ١٩٣٦، ويتأخص بحث اللجنة فيما يأتي:

تنص المادة ٤ من الأمر الملكي رقم ٦٧ لسنة ١٩٣٤ على وجوب العرض. وكلمة « تعرض » الواردة في النص العربي للمادة يقابلها بالفرنسية: « تودع بمكتبي المجلسين ».

Seront déposés sur le bureau des deux chambres "

ومن ذلك يؤخذ أن الأمر الملكي قصد إلى وجوب الإيداع الفعلي.

ويلاحظ أن هذا النص — فيما يتعلق بالعرض — هو بعينه النص الوارد في المادة ١٦٩ من الدستور بشأن القوانين التي كان يجب عرضها على الجمعية التشريعية قبل وضع النظام الدستوري للدولة، فقد نصت هذه المادة على ما يأتي:

« القوانين التي يجب عرضها على الجمعية التشريعية بمقتضى المادة الثانية من الأمر العالي الصادر

بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩١٤ تعرض على مجلسي البرلمان في دور الانعقاد الأول دو تودع بمسكتي المجلسين .

"Seront déposées sur le bureau des deux chambres"

ولذلك رأت اللجنة أن تبين كيفية العرض الذي قامت به الحكومة في سنة ١٩٢٤ تنفيذاً لهذه المادة فبين من الاطلاع على مضبطة الجلسة الثالثة عشرة لمجلس النواب بتاريخ ٥ أبريل سنة ١٩٢٤ أن دولة رئيس الوزراء المغفور له سعد زغلول باشا قام في المجلس وأدلى ببيان جاء فيه :

« يتشرف رئيس مجلس الوزراء بأن يعرض على مجلس النواب طبقاً للمادة ١٦٩ من الدستور الأعمال التشريعية التي يمكن اعتبارها من القوانين وكان الواجب عرضها على الجمعية التشريعية . ثم قال دولته « ومرافق لهذا المجموعات الرسمية من سنة ١٩١٤ الى سنة ١٩٢٤ وهي تحتوي على القوانين المشار اليها » .

وفي جلسة أول يولييه سنة ١٩٢٤ جرت مناقشة في معنى العرض ، فقال دولة رئيس الوزراء : إن العرض معناه تقديم القوانين الى البرلمان وإيداعها به ثم جرت مناقشة أخرى في هذا الشأن في جلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٢٦ فقال دولة المغفور له سعد زغلول باشا ، وكان وقتئذ رئيساً لمجلس النواب « كلمة تعرض يقابلها في النص الفرنسي كلمة تودع ، ولذلك فإن تلك القوانين متى أودعت مجلس النواب حفظت قوتها ، لأنها لا تكون باطلة إلا إذا لم تودع المجلس » .

وما تقدم يؤخذ أن العرض فسر في جلسات متعددة بأنه تقديم نصوص القوانين وإيداعها المجلس ، وقد جرت الحكومة على ذلك وأخذ بهذا التفسير مجلس النواب .

وفي سنة ١٩٢٦ جرت الحكومة على هذه السابقة أيضاً ، ففي الجلسة الأولى لمجلس النواب المنعقدة بتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٢٦ تليت مكاتبة من دولة رئيس مجلس الوزراء هذا نصها :

أتشرف بأن أعرض على مجلس النواب المراسيم التي لها قوة القانون والتي صدرت منذ دور الانعقاد العادي في سنة ١٩٢٤ وهي مودعة في مجموعة القوانين والمراسيم والأوامر الملكية عن الثلاثة الأشهر الأخيرة لسنة ١٩٢٤ وفي مجاميع التسعة الأشهر الأولى لسنة ١٩٢٥ أما ما صدر في الثلاثة الأشهر الأخيرة لسنة ١٩٢٥ وفي جزء من سنة ١٩٢٦ السابق على دور الانعقاد الحاضر فهو معروض في أعداد الوقائع المصرية التي نشر فيها والمجاميع وأعداد الوقائع مرفقة بهذا « وقد تولت الحكومة فعلاً طبع هذه القوانين في مجموعات خاصة وزعت على الأعضاء .

وأما في سنة ١٩٣٠ فقد أشير في مضبطة الجلسة السابعة لمجلس النواب المنعقدة بتاريخ ٢٩ يناير سنة ١٩٣٠ الى بيان من دولة رئيس مجلس الوزراء هذا نصه :

أتشرف بأن أعرض على مجلس النواب ما اتخذ من الاجراءات التشريعية في مدة تعطيل البرلمان (من ١٩ يولييه سنة ١٩٢٨ لغاية ٣١ ديسمبر لسنة ١٩٢٩ ليرى فيها رأيه ،

ولم تقدم الحكومة للمجلس نصوص الاجراءات التشريعية ، ولم تودعها مكتب المجلس ، مكتفية

بقائمة بهذه الأعمال ، كالقائمة التي تقدمت للمجلس في ٨ مايو سنة ١٩٣٦

وقد يظن أول وهلة أن هذه سابقة بعدم ايداع نصوص القوانين يصح القياس عليها ، ولكن الواقع غير ذلك ، ذلك لأن الأمر الملكي رقم ٤٦ لسنة ١٩٢٨ القاضي بحل المجلسين وتأجيل الانتخابات ثلاث سنوات قابلة للتجديد قد نص فيما نص على ما يأتي :

« أما السلطة التشريعية في فترة السنين الثلاث المذكورة أو في أي فترة أخرى توجل إليها الانتخابات فستتولاها طبقاً لحكم المادة ٤٨ من الدستور وذلك بمراسيم تكون لها قوة القانون »
ويلاحظ أن الأمر الملكي المذكور القاضي بحل المجلسين لم ينص على وجوب عرض الأعمال التشريعية على البرلمان عند انعقاده ، ولذلك لم يكن العرض أو الإيداع واجبا بحال من الأحوال . فلا هو واجب بمقتضى هذا الأمر ، ولا هو واجب بمقتضى نصوص الدستور لأن المادة ١٤ من الدستور لا تعرض إلا للمراسيم بقوانين التي تصدر فيما بين أدوار الانعقاد . ويلزم مما تقدم أن الحكومة لم تكن ملزمة بعرض هذه القوانين أو ايداعها . حتى تلتزم طريقة العرض أو الإيداع التي جرت عليها سائر الحكومات ، ولذلك انحصر البحث في تعرف قيمة هذه القوانين من الوجهة الدستورية ، فاما أن تكون قد صدرت صحيحة . وفي هذه الحالة تبقى نافذة المفعول ولولم تعرض أو تودع المجلس ، وإما أن تكون قد صدرت باطلة . وفي هذه الحالة لا يصححها عرض أو ايداع .

وقد أخذ المجلسان بالرأي الثاني ، واعتبر هذه الاجراءات التشريعية باطلة وأخذت محكمة النقض والابرام بغير هذا الرأي واعتبرتها صحيحة ، ولم يتعرض أحد لطريقة العرض أو لوجوب العرض لعدم تأثير ذلك في صحتها أو بطلانها فهي إما باطلة ، وإن أودعت ، وإما صحيحة وإن لم تودع . اما البيان الذي قدمته الحكومة للمجلسين في سنة ١٩٣٠ فقد قصد إلى إثارة موضوع الصحة أو البطلان في ذاته ، ولذلك طلبت الحكومة من المجلس أن يرى رأيه في هذه الاجراءات .

وبما تقدم يؤخذ أن طريقة عرض الحكومة لتلك الاجراءات لا يصح أن تعتبر سابقة يقاس عليها ، لأن العرض لم يكن مشروطاً في ذاته ، ولأن بيان الحكومة لم يقدم لمثل العرض الذي نصت عليه المادة ١٦٩ من الدستور أو المادة ٤ من الأمر الملكي رقم ٦٧ لسنة ١٩٢٤ .

ويؤكد ما تقدم ما جرت به السوابق الدستورية بعد ذلك ، حتى في ظل دستور سنة ١٩٣٠ فإن دولة رئيس الوزراء ألقى في الجلسة الأولى لمجلس النواب المنعقدة بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٣١ بيانا قال في آخره ما يأتي :

« وبمقتضى هذه المادة تشرفت بأن أودعت سكرتيرية المجلس كافة القوانين التي صدرت منذ ٢١

يونيه سنة ١٩٣٠ إلى الآن »

ويلاحظ أنه أودع هذه القوانين تطبيقاً للمادة الخامسة من الأمر الملكي رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ ونصها

بمائل تماماً لنص المادة ٤ من الأمر الملكي رقم ٦٧ لسنة ١٩٢٤

وبهذه المناسبة لا يفوتنا أن نلاحظ كذلك أن الحكومة أودعت بالفعل في سنتي ١٩٣٢ و ١٩٣٣ مجموعات المراسيم بقوانين التي صدرت في هاتين السنتين فيما بين أدوار الانعقاد .

ومما تحسن الاشارة اليه كذلك ما جاء على لسان دولة على ماهر باشا في مجلس النواب بمجلسه المنعقدة في ١٨ يناير سنة ١٩٣٢ وكان دولته وقتئذ وزيرا للحقانية ، قد تعرض دولته في هذه الجلسة لبيان ماهية العرض فقال « العرض هو مجرد الابداع في نظر الشارع سواء أكان في دستور سنة ١٩٢٣ او في دستور سنة ١٩٣٠ والملاحظ في العرض أمران : الأول من جانب الوزارة والثاني من جانب البرلمان ومن واجب الاحترام للهيئة التشريعية أن تتقدم اليها بهذه المراسيم وتودعها المجلس » .

ويلزم مما تقدم أن جميع السوابق الدستورية تؤيد وجوب الابداع الفعلي .

ومع ذلك فان بيان الحكومة الذي قدمته في ٨ مايو سنة ١٩٣٦ تلى في مجلس النواب ، ولم يتل في مجلس الشيوخ ، فلا الحكومة تلت ولا رئيس مجلس الشيوخ أمر بتلاوته . ويؤخذ من ذلك أن التلاوة لم تحصل في مجلس الشيوخ الى الآن ، وأن الابداع لم يحصل في أى مجلس من المجلسين .

ويلاحظ أن العرض أو الابداع في البلاد الدستورية الأخرى يحصل باحدى طريقتين ، فاما أن تلقى الحكومة بياناً في المجلس وتقدم الأعمال الى المكتب او المنبر (بالفرنسية Tribune bureau وبالانجليزية Table) وأما أن تقدمها بخطاب ، يأمر رئيس المجلس بتلاوته في الجلسة كما يعلن ابداع النصوص . وفي الأحوال التي لا يشترط فيها تقديم النصوص ينص على أن تقدم الحكومة كشفاً أو قائمة أو بياناً (État)

وفي بعض البلاد الدستورية يشترط أن تقدم الحكومة أكثر من صورة مما يودع أو يعرض . وقد انعقد اجماع الثقات في القانون الدستوري والأوضاع البرلمانية ، على أن الاجراءات الشكلية ذات أهمية كبرى وبخاصة في المسائل التشريعية ، لأن اجتماع عدد كبير من النواب أو الشيوخ لبحث المسائل يقتضى تحديد الاجراءات وضبطها والعناية باتباعها اتباعاً دقيقاً . وهذه الاجراءات والتدابير الخاصة واجبة المراعاة بدقة تامة حتى يؤمن الانتظام في العمل والقصد في الوقت . ولهذا قرروا أن اغفال أى اجراء من الاجراءات الشكلية في شؤون القانون العام يقتضى البطلان حتماً .

يضاف الى ما تقدم أن العمل قد جرى في البلاد الدستورية عند خلو رئاسة الدولة باعتبار مجلسي البرلمان — بمجرد إعلان الخلو — مجرد هيئة انتخابية يقتصر عملها على اختيار رئيس الدولة الجديد ، ولذلك أوجبوا أن يرفع رئيس كل مجلس جلسة المجلس الذي يرأسه بمجرد إعلان الخلو ، كما أوجبوا عدم مباشرة أى عمل آخر ، بما في ذلك الموافقة على محاضر الجلسات وعدم النظر في أى اقتراح حتى يتم اختيار الرئيس الجديد ، ومتى حلف الرئيس الجديد اليمين وجب على الوزارة أن تقدم استقالتها .

فلما تقدم كله ، ترى اللجنة أن بيان ٨ مايو سنة ١٩٣٦ الذى تلى في مجلس النواب لم يكن عرضاً صحيحاً كاملاً للأعمال التشريعية .

رئيس اللجنة سكرتير اللجنة
احمد نجيب الهلالي محمود سليمان غنام

سعد زغلول في ضريحه الخالد

حققت الامة امنيتهما الغالية في تخليد ذكرى نبي الوطنية المغفور له سعد باشا زغلول زعيمها الخالد وقائد نهضتها ومحامياها الأواحد . والذي لا ينسى المحامون قاطبة ما اسداه الى هيتهم من خدمات جليلة . فقد حانت الفرصة في جو من الوحدة القومية الى تحقيق هذا الأمل الصادق . فصادق البرلمان باجماع مجلسية على مشروع القانون الذي قدمته الحكومة « الخاص بنقل رفات المغفور له سعد باشا زغلول الى ضريح سعد » ونقل رفات الزعيم الى مثواه الأخير الذي أعدته له الامة حكومة وشعبا بجوار « بيت الامة » الخالد في التاريخ وذلك في يوم الجمعة ١٩ يونيو سنة ١٩٣٦ في مشهد عظيم جدير بالراحل الكريم وبقدر ما أدى للامة من خدمات صادقات وتضحيات غاليات وما نحن نسجل في هذه الصحيفة نص القانون والخطابين المرفقين به

قانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٦^(١)

خاص بنقل رفات المغفور له سعد زغلول باشا الى ضريح سعد

باسم حضرة صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر
مجلس الوصاية

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه وقد صدقنا عليه وأصدرناه :
مادة ١ - تنقل رفات المغفور له سعد زغلول باشا الى ضريح سعد باحتفال رسمي على نفقة الدولة يوم الجمعة ٢٩ ربيع الأول سنة ١٣٥٥ (١٩ يونيو سنة ١٩٣٦) .
ويكون الضريح المذكور مبانيه وحرمة طبقا للرسم الموضوع لهما ، وطبقا للشرط المقرر في الكتابين المرفقين بهذا القانون ، مخصصا على وجه الدوام لدفن المغفور له وزوجه من بعده دون غيرهما .
مادة ٢ - على وزير الداخلية والمالية تنفيذ هذا القانون الذي يصبح نافذا بمجرد نشره في الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة

صدر بسرأي عابدين في ٢٦ ربيع الأول سنة ١٣٥٥ (١٦ يونيو سنة ١٩٣٦)

محمد علي

عبد العزيز عزت

شريف صبرى

بأمر مجلس الوصاية

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير الداخلية

مصطفى النحاس

وزير المالية

مكرم عبيد

(١) نشر بالوقائع المصرية بالعدد ٧٥ غير اعتيادي الصادر بتاريخ ١٧ يونيو سنة ١٩٣٦

حضرة صاحبة العصمة حرم المغفور له سعد زغلول باشا
أتشرف بأن أبلغ عصمتك أن مجلس الوزراء ، اعترافا بدين مصر نحو الزعيم الأ كبرالمغفور له سعد
زغلول باشا وا كبارا لما آثره عليها وتخليدا لذكراه ، قرر أن ينقل رفاته من مقرها الحاضر إلى الضريح
الذي بنى بجوار مسكنه بيت الامة والذي سوف يحمل اسمه .

ولما كان الضريح المذكور قد بنى لهذا الغرض وحده وكان من الواجب أن يظل وقفا على ذلك
بحيث لا يشارك سعاداً فيه أحد الأزوجه وشريكته الخاصة في حياته ، بعد عمر طويل إن شاء الله ، فقد
قرر مجلس الوزراء أن يستصدر قانونا يثبت هذا التخصيص .

وقد عهد الى مجلس الوزراء بالتماس إذن عصمتك في ذلك النقل . وإنه ليسعدنى أن يقع هذا القرار
من عصمتك موقع الرضى وأن تجدى فيه لذكرى الفقيد العظيم بعض الوفاء ، ولنفسك بعض العزاء .
وأرجو أن تتفضلى بقبول عظيم احترامى وفائق إخلاصى وصادق تمنياتى ؟

١٢ يونيه سنة ١٩٣٦

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

حضرة صاحب الدولة مصطفى النحاس باشا رئيس مجلس الوزراء
تشرفت بكتاب دولتكم الرقيق الذى تبلغنى به قرار مجلس الوزراء بنقل رفات زوجى المغفور له
سعد زغلول باشا الى الضريح الذى بنى من أجله . وقد كان لهذا القرار أبلغ الأثر فى نفسى فلدولتكم
وللمجلس جميعا أوفر الشكر وأجزل الحمد

على أننى نظرا للحوادث التى جرت فى هذا الشأن . وشعورا بواجبى نحو فقيدى وفقيد البلاد .
لا يسعنى أن آذن بهذا النقل الا اذا كنت على يقين من أن ما تفضلتم بتقريره من تخصيص الضريح
بزوجى وبى . يظل باقيا أبدا الدهر . فان تكفل القانون بذلك فجا وكرامة .

وعندى أنه مهما تكن حرمة مثل هذا القانون فى ذاته فانه يجب أن تصان وأن توطد بالاشارة فى
صلبه الى هذا الشرط الذى لا أرى بدا منه أو مندوحة عنه . فان فعلتم فقد جعلتم تغيير القانون أو
تعديله ممن يهم به نقدا للعهد . ونكثا بالوعد . وكفى بالله شهيدا
وتفضلوا دولتكم بقبول فائق الاحترام .

١٢ يونيه سنة ١٩٣٦

صفية زغلول

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
(١) قضاء محكمة النقض والابرار المدنية			
وقف - ١- كتاب الوقف . وجوب احترامه وتنفيذه . متى تعطل أحكامه ؟ - ٢- مرتبات الوقف . ماهيتها . اداؤها . مناطه وكيفية - ٣- مسئولية ناظر الوقف قبل المستحقين . مداها - ٤- الاستحقاق في الوقف . مناطه - ٥- اثبات . تقدير قيمة المستند . حق محكمة الموضوع في ذلك . مداه .	٥ يناير ١٩٣٦	٨٢٢	٣٨١
١- بيع . عدم دفع المشتري باقى الثمن في ميساد استحقاقه . اعتبار المشتري مقصرا قبل البائعين في سداد باقى الثمن . اثبات أن هذا التقصير هو الذى حال بين البائع وبين قيامه بتعبده الخاص بشطب التسجيلات . سلطة محكمة الموضوع في تقدير ذلك . حدها - ٢- حكم . تسييه . الرد على كل قرينة يسوقها الدفاع . لا الزام . (المادة ١٠٣ مرافعات)	» » ٥	٨٢٩	٣٨٢
١- قوة الشيء المحكوم فيه . حجية الحكم . مناطها (المادة ٢٣٢ مدنى) - ٢- تكييف حاصل فهم الواقع في الدعوى . اختلاف الحكمين الابتدائي والاستئنافي في هذا التكييف . تناول طرفي الدعوى وقائع هذا التكييف . لا إخلال بحق الدفاع - ٣- شركة . تفاسخ ضمنى . اثباته بالقرائن . متى يجوز ؟	» » ٩	٨٣٢	٣٨٣
حكم . تسييه . وجوه الدفاع الواجب الرد عليها في الحكم (المادة ١٠٣ مرافعات)	» » ١٦	٨٣٥	٣٨٤
١- نقض وابرار . وجه طعن منصب على اسباب الحكم النافذة . جواز الالتفات عنه - ٢- حكم . تسييه . الرد على كل حجة يسوقها الخصم . لا الزام . (المادة ١٠٣ مرافعات)	» » ١٦	٨٣٦	٣٨٥
نقض وابرار . حكم صادر من المحكمة الابتدائية . في قضية استئناف حكم محكمة جزئية . مما لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض . الطعن فيه بمقولة أنه جاء على خلاف حكم سابق . لا يجوز متى	» » ١٦	٨٤٠	٣٨٦

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
كان هذا الحكم في حقيقته ليس إلا تفسيراً للحكم المقول بتناقضه وإياه (المادتان ١٠ و ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض) عام . تحصيل المحكمة تحصيلًا واقعيًا أنه وكيل عن أحد طرفي الخصومة . عدم الخطأ في تكييف هذا الحاصل بالمعنى القانوني للوكالة . لا تدخل لمحكمة النقض (المادة ٥١٢ مدني) - ٢ - اعلان . اعلان خصم في شخص النيابة - التحريات التي تسبق هذا الاجراء . تقدير كفايتها لتبريره . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . (المادة ٨ مرافعات)	١٦ يناير ١٩٣٦	٨٤٢	٣٨٧
استئناف . تجديده بعد شطبه . طريقته . قرارات المحكمة بتكليف قلم الكتاب والخصوم باعلان المستأنف بالحضور للجلسة . لا يعتبر تجديدا للاستئناف المشطوب .	» » ٢٣	٨٤٥	٣٨٨
١- نقض و ابرام . حكم استئنافي . حالته في بيان الوقائع على الحكم الابتدائي . لا يعيبه - ٢ - حكم . مستند قدم لمحكمة الموضوع تقديمًا صحيحًا . بحثها إياه . اعتباره جزءًا متممًا للحكم ولولم يرصد فيه بنصه	» » ٢٣	٨٤٨	٣٨٩
١- خير . تعيينه في دعوى اثبات حالة . الاعتماد على تقريره في دعوى الموضوع . دفع أحد الخصوم بأن هذا التقرير لا يصلح حجة عليه لأنه لم يكن طرفًا في الدعوى التي عين فيها . غير متعلق بالنظام العام . وجوب ابدائه قبل مناقشة التقرير . ابدائه أمام محكمة النقض يعتبر سببًا جديدًا - ٢ - خير . الدفع بأن الخبر قد خرج في تقريره عن الأمور التي رسمت له في حكمه . غير متعلق بالنظام العام . وجوب ابدائه قبل مناقشة التقرير . ابدائه أمام محكمة النقض يعتبر سببًا جديدًا (المادة ١٥ من قانون محكمة النقض)	» » ٣٠	٨٥٠	٣٩٠
وصى . التصرفات المحظورة عليه مباشرتها إلا بأذن من المجلس	» » ٣٠	٨٥٢	٣٩١

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
الحسبي . دين لقاصر . المدين دائن لمورث القاصر . اتفاق الوصي مع هذا المدين على قضاء الدين المنقول إليه من دين القاصر . لاجوب لاستئذان المجلس الحسبي (المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية)	٦ فبراير ١٩٢٦	٨٥٤	٣٩٢
١ - نقض وإبرام . صفة الطاعن . وارث . متى يعتبر خصما منتصبا عن باقي الورثة ؟ رفع أحد الورثة نقضا عن حكم صادر على التركة بعد الميعاد . استفادته من طعن غيره من الورثة المرفوع في الميعاد - ٢ - تسبيب الأحكام . تقديم مستندات جديدة إلى محكمة الاستئناف . متى يكون السكوت عليها موجبا لنقض الحكم ؟ (المادة ١٠٣ مرافعات)	٦ » »	٨٥٧	٣٩٣
١ - اقرار . مدلوله . حكمه . متى يكون صحيحا نافذا ؟ اقرار ولد لوالده بأنه يملك عقارا ما . نفاذ حكم هذا الاقرار على المقر . - ٢ - نقض وإبرام . حكم استئنافي مؤيد حكما ابتدائيا . الطعن في الحكم الاستئنافي . عدم تقديم صورة الحكم المستأنف . لا يقبل الطعن (المادة ١٨ من قانون النقض)	٦ » »	٨٥٩	٣٩٤
إجارة - ١ - مناط تطبيق القانون رقم ١٠٣ سنة ١٩٣١ ورقم ٣٢ سنة ١٩٣٢ - ٢ - تحصيل أن الأرض المؤجرة لم تؤجر لتزرع قطنا . مدى سلطة محكمة الموضوع في ذلك	١٣ » »	٨٦١	٣٩٥
بيع . عقد البيع . التزام البائع بتمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته : وجوبه سواء أكان العقد مسجلا أم غير مسجل . عدم قيام البائع بهذا التعهد أو عدم تمكنه من القيام به . استحقاق العين المبيعة أو نزع ملكيتها لسبب ناشئ عن فعل البائع . وجوب رد الثمن مع التضمينات . حق الضمان . متى يسقط عن البائع ؟ عدم تسجيل عقد المشتري لا يسقطه (المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ مدني)			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
تزوير - ١- الطعن على ورقة بالتزوير بوجه ما . إعادة الطعن فيها بوجه آخر . لا مانع . قصر الحكم بجنه على الوجه الأول . حق الطعن بالوجه الآخر يبقى محفوظا للطاعن . - ٢- قوائم القرعة . العرائض التي تقدم من العمدة للجهات الرسمية . من الأوراق الرسمية التي تصلح للبضاهة عليها في دعاوى التزوير .	١٣ فبراير ١٩٣٦	٨٦٣	٣٩٦
تدليس - ١- تدليس سلبى . سوء النية . وجوب توافره . اركان التدليس . مراقبة التكيف فيها . من اختصاص محكمة النقض (المادة ١٣٦ مدنى) - ٢- دعوى بطلان ترتب على تدليس مفسد للرضا . صلاحيتها للحكم فيها من محكمة النقض . حق محكمة النقض في رفضها .	» » ٢٠	٨٦٦	٣٩٧
نقض و ابرام . وجه الطعن . انصبابه على جزء من الحكم ورد فيه نافذة . لا نقض	» » ٢٠	٨٦٩	٣٩٨
بدل . ترخيص المجلس الحسبى في اجراء بدل في ملك القاصر . عدوله عن هذا القرار وترخيصه في اجراء بدل مع شخص آخر . تحصيل المحكمة . عدول المتبادل الاول عن المبادلة . سلطة قاضى الموضوع في ذلك . (المادة ٢٥ من قانون المجالس الحسبية)	» » ٢٠	٨٧١	٣٩٩
بيع . ضمان المبيع . التزامات المشتري باعتباره خلف البائع بالعقد فيما هو من محل العقد . حق المشتري في استرداد الثمن في حالة استحقال المبيع (المواد ٣٠١ و ٣٠٢ و ٣٠٤ مدنى)	» » ٢٧	٨٧٢	٤٠٠
حكم . ذكر العناصر الواقعية للدعوى . تحصيل فهم الواقع فيها . تكيف هذا الفهم وتطبيق حكم القانون عليه . حكم مستوفى .	» » ٢٧	٨٧٧	٤٠١
١ - وارث . صدور سند من المورث لأحد الورثة . طعن أحد الورثة على هذا السند . اعتبار الوارث في هذا الطعن كالأجنبي عن المورث - ٢ - نقض و ابرام . حكم . شروط صحته . رده على كل حجج الخصوم . لا موجب .	» » ٢٧	٨٧٨	٤٠٢

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	رقم الحكم	العدد
شفعة - ١ - البيع الحاصل بالمزاد العلني . ما يعنيه الشارع بهذه البيع . البيع الحاصل بالمزاد امام المجلس الحسي . ليس منها . (المادة الثالثة من قانون الشفعة) - ٢ - علم الشفيع بالبيع . العبرة فيه بوقت حصول البيع . (المادة ١٩ من قانون الشفعة)	٢٧ فبراير ١٩٣٦	٨٨٢	٤٠٣
اجارة . تعويض عن مخالفة المستأجر لالتزاماته في العقد . تقدير التعويض . تقدير الأجرة واستحقاقه . استحقاقها . سقوطه بالتقادم الحسي (المادة ٢١١ مدني)	٢٧ » »	٨٨٣	٤٠٤
(٢) قضاء محكمة استئناف مصر			
١ - غبن فاحش - تطبيق قواعده في حالة البيع الحقيقي - أمافي البيع الوفاي . أو البيع الوفاي المقصود به اخفاء رهن عقارى . فلا ينطبق عليه - ٢ - بيع مال القاصر - بغبن فاحش - حق تكملة التمن . شروطه . لا بطلان .	٣ يناير ١٩٣٥	٨٨٥	٤٠٥
استئناف - عن حكم صادر برفض معارضة في أمر تقدير بمبلغ سنة جنهات . عدم جواز نظره .	٣ فبراير ١٩٣٥	٨٩٠	٤٠٦
نفقة مؤقتة - قبل مناقشة الحساب - الحكم بها . لضرورة ملجئة كالحاجة الشديدة وظاهر الحق	١٠ » »	٨٩٠	٤٠٧
مسئولية - صاحب مصنع - لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقاية العمال . اهمال العامل ليس السبب المباشر للحادث .	١٠ » »	٨٩٢	٤٠٨
١ - بطريكخانات - بطريكخانة الاقباط الكاثوليك - اختصاصها بالنفقات - طبقاً للقرمانات والمنشورات . ثابت - ٢ - قانون أو أمر - بتشكيل هيئة قضائية - نفاذه - من تاريخ تشكيلها فعلا . عدم نفاذه . استمرار الهيئة القضائية القديمة قائمة - صحة أحكامها . استحقاق في وقف . منوط بظهور الغلة . عدم اجبار الناظر على دفع شيء للمستحقين قبلها . عمارة الوقف مقدمة . مراعاة الصرف عليها سنويا . نفقة المستحق . جوازها . تقديرها	١٥ » »	٨٩٣	٤٠٩
	٢١ مارس ١٩٣٥	٨٩٥	٤١٠

السنة العاشرة عشرة

فهرست

العددان التاسع والعاشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
بيع . التسليم . عدم دفع الثمن . بعد التنبيه الرسمي . موجب للفسخ أو تنفيذ التعهد . وفي حالة بيع البضائع والامتنعة . الفسخ حتى . لا حاجة للتنبيه . تطبيقه في حالة عدم تسليم العين	٢١ مارس ١٩٣٥	٨٩٧	٤١١
١- قوة الشيء المحكوم فيه . شرطه اتحاد الموضوع في الدعويين واتحاد في السبب واتحاد في الاشخاص . بيانه . ٢- التزام طبيعي . عدم اجبار المدين على الدفع . دفعه . لا يملك الرد . عدم جواز المطالبة به امام المحاكم الا اذا قصد به التزاما مدنيا أو تحول كذلك بالاستبدال اختصاص المحكمة الكلية . بدعوى تعويض ناشئ عن جنحة . جوازه . عدم المصلحة في الدفع	» » ٢١	٨٩٨	٤١٢
دعوى استحقاق . اجتماع صفتين فيها . صفة المستحق والمدين سويا . لا تعارض بينهما . لا بطلان . في حالة التعارض . تعيين وصي خصومة	» » ٣١	٩٠١	٤١٣
١- استئناف حكم مرسى المزداد . فصل في نزاع مطروح . غير عيب في شكل الحكم - ٢- استئناف . عن حكم بيع . بعد زيادة العشر ولم يفصل فيها بعد . مرسى المزداد تحت شرط فاسخ . اعتبار حكم مرسى المزداد قائما . صحة الاستئناف	٢ أبريل ١٩٣٥	٩٠٢	٤١٤
دعوى أبطال التصرفات - فائدتها قاصرة على من رفعها . حق الدائنين المسجلين . يحتفظ به	١٦ إبريل ١٩٣٦	٩٠٣	٤١٥
ايقاف الدعوى - الطلبات الختامية . هي التي تقدم بجلسة المرافعة . وفاة الخصم في اثناء حجز القضية للحكم وبعد تأجيلها لتقديم مذكرات . لا يستوجب الايقاف	٢٧ يونيو ١٩٣٥	٩٠٤	٤١٦
١- استئناف - تقدير قيمة حكر على أرض محكرة - في حكم ترتيب ايرادات مؤبدة . تقدير قيمتها طبقا للبادءة ٣٤٦ مرافعات	١٤ نوفمبر ١٩٣٥	٩٠٦	٤١٧
٢- استئناف - دعوى شاملة لطلبين أو أكثر - الطلبات ليس لها سند مستقل الواحد عن الآخر - العبرة بمجموع الطلبات .	١٨ نوفمبر ١٩٣٦	٩٠٨	٤١٨

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
حراسة . شرطها نزاع وخطر محقق . وحق طلب الحراسة لا يقل عن حق واطع اليد	١٨ ديسمبر ١٩٣٥	٩١٠	٤١٩
١ - دائن - استعماله لحق مدينه في رفع الدعاوى - ثبوت الدين بمقتضى حكم - غير لازم - ٢ - دعوى الدائن - باسم مدينه - جواز المنازعة في المديونية واثبات عدم صحتها - ٣ - دائن - حقه في التقاضي باسم مدينه - يدخل فيه رفع الدعاوى والطعن في الأحكام الخاصة بأمواله - ٤ - دائن - حقه في رفع استئناف - عن حكم صادر ضد مدينه - شرط اهمال المدين - غير لازم - سكوتة عن حقه - كاف - ٥ - استئناف - ميعاده - في حالة حجز الأوراق - بفعل الخصم - كاف لجوازه - ٦ - استئناف - ميعاده - اثبات حجز الأوراق القاطعة في التاريخ المدعى به - يجب أن يكون دليلا كتابيا	٢٢ يناير ١٩٣٦	٩١١	٤٢٠
١ - التماس اعادة النظر - الغش الموجب له - تعريفه - اركانه - الكذب أو الطرق الاحتيالية - وتأثيرها في عقيدة القاضي - ٢ - التماس - ميعاده - في حالة ظهور الغش - أو أوراق معجوزة بفعل الخصم - لا بد من دليل كتابي	٢٢ » »	٩١٥	٤٢١
١ - نفقة - التزام ناظر الوقف بها - من المال المتوفر - بعدم مصاريف الادارة وخلافه - ٢ - استحقاق في وقف - منع صرفه - في حالة احتياج الوقف لمادة تجارية - حبس بعض الربح لهذا الغرض كفاية - في مادة تجارية - عند الحكم بالنفاذ المعجل - طبقا للادة ٣٩١ مرافعات - وجوبها	٢٥ مارس ١٩٣٦	٩٢٠	٤٢٢
(٣) قضاء المجلس الحسبي العالي	١٨ ابريل ١٩٣٦	٩٢٢	٤٢٣
قاصر - طلب الاذن له باستلام ما يستحقه في وقف - بجائر	٢٠ مايو ١٩٣٤	٩٢٣	٤٢٤

العدد التاسع والعاشر فهرست الستة السادسة عشرة

الصفحة	الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٢٥	٩٢٤	١٧ يونيه ١٩٣٤	قاصر . ولاية المجلس الحسبي على مالها . طالب زواجها . رفض الترخيص بالزواج . محافظة على مالها . جوازه
٤٢٦	٩٢٥	١٧ يونيه ١٩٣٤	استئناف . عن قرار المجلس الحسبي الابتدائي . من زوجة قبطية . بعد اسلام زوجها . قبوله .
٤٢٧	٩٢٥	٢٠ يناير ١٩٣٥	استئناف . عن قرار برفع حجر جزئي . وضع المحجور عليه تحت الاختيار لادارة أمواله مؤقتا . جوازه
٤٢٨	٩٢٦	١٩ مايو ١٩٣٥	محجور عليها . طلب ايقاف ملكها . التصريح به . لامانع قانرا
٤٢٩	٩٢٧	١٥ ديسمبر ١٩٣٥	١- وصاية - استمرارها - تقرير برفعها . صحته - ٢- قاصر - بلوغه سن الاحدى والعشرين . عدم صدور قرار برفع الوصاية عنه قبلها . سقوط الوصاية عنه بقوة القانون
			(٤) قضاء محاكم الجنايات
٤٣٠	٩٢٨	١٣ يوليو ١٩٣١	تزوير في أوراق رسمية . أوراق صادرة من الحكومة وأوراق البنوك المالية التي حلت محل النقود - أى البنك فوت - سندات دين الموحد تنطبق عليه المادة ١٧٤ ع . تزوير . سندات البنوك أو الشركات . كسندات تأسيس البنك العقاري . معاقب عليه بالمادة ١٨٣ أو ١٧٦ ع .
٤٣١	٩٣١	١٨ ديسمبر ١٩٣٥	تزوير . اقرارات كاذبة من متهم - دفاعاً عن نفسه لودونت في محضر لا عقاب عليها . تزوير - تسمى باسم شخص آخر - لا يعتبر تزويرا - تسمى باسم شخص موجود . وحصول ضرر للغير . معاقب عليه
٤٣٢	٩٣٤	٢١ مايو ١٩٣٦	عائد - معاقبته في حكم المادة ٢ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٨ - وجوب - خلافا للمادة الأولى فهو جوازي . الجريمة المنسوبة للمتهم - شرطها . الجريمة الثامنة . طبقا للمادة ٥ عقوبات

العدد التاسع والعاشر فهرست السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
(٥) قضاء المحاكم الكلية			
١- اقرار - إما بسيط أو تام - أو موصوف أو معدل أو مركب . أحكام كل منها - ٢- اعتراف غير قضائي . حصوله في قضية أخرى . تقديره . متروك للقضاء .	٧ يناير ١٩٣٣	٩٣٧	٤٣٣
١ - حكم مدني - لا تأثير له على الأحكام الجنائية . اختلاف قوة الشيء المحكوم فيه - ٢- تبديد . عقد - تكييفه تطبيقاً للمادة ٢٩٦ عقوبات . وصف العقد . بأنه إيجار وتمليك . اعتباره عقد بيع معلق على شرط توقيفي - ٣- تبديد . شرطه . التسليم ناقل للحيازة الناقصة . حالة التسليم على أن يكون ملكاً . تصرف المشتري . لا عقاب عليه	٧ مارس ١٩٣٤	٩٣٩	٤٣٤
قوة الشيء المحكوم فيه . حكم صادر بسقوط الحق في السير في اجراءات الدعوى لوفاء المتهم . ظهور خطأ في الشخص . لا يمنع من السير في الدعوى من جديد بالنسبة للمتهم الحقيقي	٢٥ سبتمبر ١٩٣٤	٩٤٢	٤٣٥
استئناف . عن دعوى استحقاق فرعية . سريان مدة العشرة أيام . شرطه إيقاف اجراءات البيع	١٩ يناير ١٩٣٥	٩٤٤	٤٣٦
حلول الدين . تطبيق المادة ١٠٢ مدني . شرط الضمان الخاص . اضعاف هذا الضمان .	١٩ » »	٩٤٦	٤٣٧
اشهار افلاس مدين وطني . بناء على طلب دائته الوطني . أمام المحكمة التجارية الأهلية . اختصاصها به ولو مع وجود دائن أجنبي	١٤ فبراير ١٩٣٥	٩٤٧	٤٣٨
١ - اقرار جنائي . قابليته للتجزئة . وعدم قابليته له . إذا كان موضوعه عقداً مدنياً - ٢ - اقرار قضائي مدني . حجته إذا صدر بصدد القضية الحاصل فيها - ٣ - اقرار غير قضائي . قابليته للتجزئة . عدمه إذا تجدد أمام القضاء . المعول على الأخير . ولا يصح تجزئته إلا إذا كان مدنياً مركباً	أول مايو ١٩٣٥	٩٤٨	٤٣٩

السنة السادسة عشرة

فهرست

العدد التاسع والعشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
١ - تحكيم . شرط التحكيم المطلق . جوازه - ٢ - شركة تضامن انقضائها ب وفاة أحد الشركاء . أو بالحجر عليه أو بإفلاسه . جواز الاتفاق على استمرارها - ٣ - مجلس حسي . سلطته في الأمر بتصفية مال عديم الأهلية وسحب أو استمرار وجوده في الشركة - ٤ - شركة . شرط استمرارها . لا يسرى على الطبقة الثانية من ورثة المتوفي بيع . تسليم حكمي لا حقيقي . لا يسقط حق البائع في الحبس - ١ - دعوى من القاصر ضد وصيه . سقوطها بمضي خمس سنوات من تاريخ البلوغ . يشمل جميع الدعاوى الخاصة بأمور الوصاية وتصرفاتهم فيها - ٢ - اقرار - قاطع للتقادم . بوجود الحق فعلا (٦) القضاء المستعجل	٢٠ يناير ١٩٣٦	٩٥١	٤٤٠
١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . اخراج شاغل للعقار بدون سند أو بسبب معلوم . ثابت - ٢ - وضع يد . بغير سبب قانوني . ليس من حالات المادة ٧٦ - توافر الاستعجال في إزالته . حالة انعدام سبب وضع اليد	٩ مارس ١٩٣٦	٩٥٦	٤٤١
١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . اخراج شاغل للعقار بدون سند أو بسبب معلوم . ثابت - ٢ - وضع يد . بغير سبب قانوني . ليس من حالات المادة ٧٦ - توافر الاستعجال في إزالته . حالة انعدام سبب وضع اليد	٩ » » ١٩٣٦	٩٥٧	٤٤٢
١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . اخراج شاغل للعقار بدون سند أو بسبب معلوم . ثابت - ٢ - وضع يد . بغير سبب قانوني . ليس من حالات المادة ٧٦ - توافر الاستعجال في إزالته . حالة انعدام سبب وضع اليد	٢ فبراير ١٩٣٥	٩٦٠	٤٤٣
فسخ عقد الإيجار . بحكم أو بناء على اتفاق . جواز التنازل عنه صراحة أو ضمنا .	١٨ فبراير ١٩٣٥	٩٦٢	٤٤٤
١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . حجز مالهدين لدى الغير . إبطاله . لعدم استيفائه الشرائط القانونية . عدم مساسه بالموضوع - ٢ - حجز مالهدين لدى الغير . على استحقاق مستحق في وقف . تحت يد مستأجر أعيان الوقف . بطلانه .	٥ ديسمبر ١٩٣٥	٩٦٥	٤٤٥
١ و ٢ - تضامن . مدينين متضامين . قبض حصة أحدهم في الدين والتخالف معه . أثر ذلك في المطالبة بحصة المدين الآخر . الرأي العكسي . أثره - ٣ - التضامن . لا يؤخذ بالظن . التنازل عنه - ٤ -	٣٠ مارس ١٩٣٦	٩٦٨	٤٤٦

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
قاضي الأمور المستعجلة . سلطته في تقدير أثر التغاير على الدين ونفاذه .			
١- تنفيذ . امتناع قلم المحضرين عن اجرائه . سلطة قاضي المحكمة الجزئية أو رئيس المحكمة - ٢ - تنفيذ المادة ٣٨٣ مرافعات أهلي . حدود تطبيقها - ٣ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - ٤ - اعتراض التنفيذ بدعوى موضوعية . أثره - ٥ - الاشكال في التنفيذ أثره - ٦ - التعرض من أجنبي . أثره	أول يوليو ١٩٣٦	٩٧٠	٤٤٧
(٧) قضاء المحاكم الجزئية			
نصب . كشف الغيب . عدم سعي المتهم الى المجنى عليه . انعدام الطرق الاحتمالية . لاعتقاب	١٣ مارس ١٩٣٥	٩٧٣	٤٤٨
١ - وعد بالبيع . بعد قانون التسجيل . ليس يعا تاما . عقد بيع ابتدائي . ظهور ديون مسجلة تربو على الثمن . حق المشتري في فسخ العقد - ٢ - التزامات . عدم قيام أحد المتعاقدين بها . حق الطرف الآخر في الفسخ والرد مع التعويض - ٣ - شرط جزائي . تعويض . مقدار العقد . ليس تهديدا أو مبالغ فيه . وحوب الحكم به .	١٩ ديسمبر ٩٣	٩٧٤	٤٤٩
حكم بنفقة . تنفيذه . بواسطة نزع الملكية أمام المحاكم الأهلية جوازه .	٥ يناير ١٩٣٦	٩٧٦	٤٥٠
١ - عقد رهن . النص على استغلال الدائن لحين اقتدار المدين . عدم اعتباره عقد ترتيب ايرادات مؤبدة أو مقيدة . تفصيله - ٢ - شرط « الوفاء عند المقدرة » صحته وشرعيته . اجازة الفقه الفرنسي له . حق المحكمة في تقدير مقدرة المدين على الوفاء . قياسه بالمادة ٤٧٥ مدني - ٣ - شرط الوفاء عند المقدرة . حلولة بالوفاء . تطبيق احكام الشريعة الاسلامية .	١١ أبريل ١٩٣٦	٩٧٧	٤٥١

العدد السادس عشر

فهرست

العدد التاسع والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
بيع المريض في مرض الموت . لأجنبي - طبقا للمادة ٢٥٥ مدني - جواز طعن الورثة فيه - وطبقا للشريعة . تكلمة الثمن فيما نقصى عن ثلث ماله . ترجيح الرأي الثاني (٨) قضاء المحاكم المخيطة	٣ يونيو ١٩٣٦	٩٨٣	٤٥٢
١ - ١ - تغليسة - دعوى الدائنين باسم المفلس والأحكام الصادرة ضد وكلاء الدائنين - استئنافها بمعرفتهم - جوازه . شروطه - ٢ - استئناف - من الدائنين - عن الأحكام الصادرة ضد المدين . في حالة اهماله - جوازه	٢٣ أبريل ١٩٣٥	٩٨٥	٤٥٣
١ - ١ - توزيع - مناقضة - تنازل أحد الدائنين . تدخل دائن للتنازل . عدم قبوله . جواز رفعه دعوى أصلية - ٢ - توزيع . دائن - سقوط حقه في المناقضة - طعنه في التوزيع . عدم جوازه الا بدعوى أصلية	٢٣ أبريل ١٩٣٥	٩٨٥	٤٥٤
١ - ١ - تعهدات . تنبيه رسمي - التنازل عنه - صيغته - تفسيره ٢ - تعهد - تعديله - التزامات جديدة . اثباته - بالكتابة - ٣ - التزامات - دائن . تساهله في الدفع . لا يعتبر تنازلا عن حقوقه في العقد - ٤ - استئناف - حكم تمهيدى - تأييده بأسبابه . حق التصدي - عدم ضرورته - احالة القضية على المحكمة الابتدائية	٢٣ » »	٩٨٦	٤٥٥
١ - ١ - مسئولية - عن تبليغ جنائي - شرطه - مجرد الادعاء مدنيا . لا يستوجب - ٢ - مسئولية - مبلغ - في حالة عدم صحة الوقائع - ٣ - عقد استخدام - في جمعية تعاون . تصرف المدير تصرفا سيئا - فسخ العقد - نتائجه	٢٤ » »	٩٨٦	٤٥٦
١ - ١ - بيع - كمية تقريبية - مفاد النص . نتائجه - ٢ - بيع - بضاعة معينة - عدم استعمالها بعمرة المشتري . الضرر الأدبي -	٢٤ » »	٩٨٧	٤٥٧

العدد التاسع والعشرون فهرست السنة السادسة عشرة

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
معدوم . لاتعويض - ٢ - بيع - عقد - عدم تنفيذه . ضرر غير مباشر . عدم التعويض			
١ - مضي المدة المسقطه - حق ارتفاق بعدم البناء - سريانه . من تاريخ مخالفة هذا الحق - ٣ - مسئولية - بيع أرض مقرر عليها حق ارتفاق بعدم البناء . سواء كان عن خطأ أو عن غش . يستوجب التعويض - ٤ - حق ارتفاق لعدم البناء - مخالفته . الضرر . ثابت	٢٥ إبريل ١٩٣٦	٩٨٧	٤٥٨
١ - حكم حضوري - طلبات معدلة . اعلانها . حضور المدعى عليها بعدها . اعتباره كذلك - ٢ - حكم غيابي - طلبات معدلة . اعلان في بحر الثلاثة أيام المنصوص عنها بالمادة ٣٣٦ . عدم اعلانه شخصيا . عدم حضوره	» » ٢٥	٩٨٨	٤٥٩
١ - تنفيذ على العقار أو المنقول - دعوى أصلية ببراءة الذمة قبل ميعاد بيع المنقول - ومن غير المعارضة في تنبيه في العقار جوازها . لا يترتب عليها إيقاف الاجراءات - ٢ - تنبيه نزع ملكية - لامعارضة فيه . التعمد بالسداد - دعوى طلب المحاسبة - غير مقبولة - ٣ - مصاريف - اتفق بشأنها . لا محل لأمر تقدير عنها - ٤ - دعوى براءة الذمة - جوازها . دون دعوى طلب المحاسبة - ٥ - تنفيذ - بمعرفة الدائن . على العقار والمنقول - في وقت واحد . جوازه	» » ٢٥	٩٨٨	٤٦٠
١ - تعويض - من والد عن وفاة ولده - انعدام الضرر الأدبي - حاله - رفضه - ٢ - مسئولية - حق الوالدين في التعويض - الضرر . مداه . اثباته - مجرد وراثتهم - غير كاف	أول يونيو ١٩٣٥	٩٨٩	٤٦١
١ - اختصاص عقارى - الزام الدائن بإثبات ملكية مدينه .	» » »	٩٨٩	٤٦٢

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
- تقصيره في ذلك - اعتباره لاغيا - ٢ - بيع - عدم تسجيل عقده - تلقى المستحق الملك من غير المدين . لاشأن للدائن في التمسك بذلك توزيع . بين الغرماء - المواعيد المنصوص عنها قانونا - أساسية . اغفال تقديم اختصاص - سقوط حق الدائن - استثناء للقاعدة . حالاته - ١ - حراسة على وقف . طلب رفعها . لإضرورة لادخال دائتي ناظر الوقف المفلس فيها - ٢ - حراسة على وقف . طلب استمرارها . بعد تعيين ناظر جديد . بدلا من الناظر المفلس . مطاعن المستحقين أو الدائن . محل نظرها ١ و ٢ اعلان حكم . تنبيه . ثبوت أن المعلن اليه له محل مختار وجوب اعلانه فيه . الاعلان بالمحل الحقيقي . خاص بالتنبيه بالدفع تعهدات . التنفيذ المباشر . جوازه . الالتزامات المتبادلة . نفاذها . شرط لها	٤ يونيو ١٩٣٥	٩٨٩	٤٦٣
	» » »	٩٩٠	٤٦٤
	» » »	٩٩٠	٤٦٥
	» » »	٩٩١	٤٦٦

